Das Landfrachtrecht des alten und neuen Handelsgesetzbuchs in seinen Abweichungen.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der Juristischen Fakultät der Universität zu Breslau

vorgelegt von

Walter Eylenburg,
Referendar in Breslau.

Breslau 1906.
Druck von Th. Schatzky G. m. b. H., Neue Graupenstraße 5.

Gedruckt
mit Genehmigung der Juristischen Fakultät der Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. Dahn.
Korreferent: Professor Dr. Leonhard.

Dahn, Prodekan.

Meinen lieben Eltern.

Inhaltsverzeichnis.

Literaturverzeichnis.

Borchardt, Die Haftung des Frachtführers. Dissertation, Freiburg i. B. 1901.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts. 1903.

Denkschrift zum Entwurf eines Handelsgesetzbuchs und Einführungsgesetzes. (Materialien zum Handelsgesetzbuch, herausgegeben von C. Hahn.) Berlin 1897.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens:
1. Die allgemeinen Lehren. Halle 1902.
2. Die Schuldverhältnisse. Zweite Abteilung. Halle 1901.

Eisenbahnverkehrsordnung vom 26. 9. 1899.

Eger, Das deutsche Frachtrecht mit besonderer Berücksichtigung des Eisenbahnfrachtrechts. 2. Aufl. Berlin 1888.

— Das internationale Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr. Berlin 1894.

Engelmann, Das bürgerliche Recht Deutschlands. 3. Aufl. Berlin 1903.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch, Handausgabe. 5. Aufl. München 1902.

Gareis, Handelsgesetzbuch, Handausgabe. 3. Aufl. München 1905.

— Das deutsche Handelsrecht. 1884.

— Das deutsche Handelsrecht. 1903.

Gaupp, Die Zivilprozeßordnung. 1903/04.

Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts. Erlangen 1864.

Goldschmidt, Zeitschrift für Handelsrecht. Bd. 9 und Bd. 46.

v. Hahn, Kommentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch. II. Aufl. Braunschweig 1875.

Hechhausen, Bedeutung und Wirkung des Frachtbriefes. Dissertation. Freiburg i. B. 1900.

Lehmann bei G. v. Buchka — Fr. Oetker — K. Lehmann, Zivilprozeßordnung, Konkursordnung, Handelsgesetzbuch in alter und neuer Gestalt. Berlin 1899.

Lehmann und Ring, Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich. Berlin 1901.

Leo, Deutsches Seehandelsrecht. München 1902.

Leutke, Wem steht das Verfügungsrecht beim Frachtgeschäft in den einzelnen Abschnitten zu? Dissertation. Königsberg 1903.
— Das Verfügungsrecht beim Frachtgeschäft unter besonderer Berücksichtigung des Postfrachtgeschäfts. Berlin 1905.
Litthauer, Handelsgesetzbuch. 12. Aufl. Berlin 1901.
Makower, Das allgemeine deutsche Handelsgesetzbuch. Kommentar. 11. Aufl. 1895.
— Handelsgesetzbuch mit Kommentar. 12. Aufl. Berlin 1904. I. Bd. Teil 2. Buch 3.
— Handelsgesetzbuch mit Kommentar. II. Bd. Buch 4. Herausgegeben von Loewe. 12 Aufl. Berlin 1900.
Methner, Das neue und das alte Handelsgesetzbuch in ihren Abweichungen. Breslau 1899.
Pappenheim, Das Transportgeschäft nach dem Entwurf eines Handelsgesetzbuchs. 1896.
Puchelt, Kommentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch. 4. Aufl. Bearbeitet von Förtsch.
Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handbuch des Handelsrechts. Leipzig 1885.
Schwab, Das internationale Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr. Leipzig 1891.
Schweizer, Altes und neues Handelsgesetzbuch, vergleichende Textausgabe. München 1899.
Staub, Kommentar zum Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch. Berlin 1896.
— Kommentar zum Handelsgesetzbuch. 6. u. 7. Aufl. 1900.
— Supplement-Kommentar zum Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch. Berlin 1897.
Sydow und Busch, Zivilprozeßordnung. 9. Aufl. Berlin 1901.
Thöl, Das Handelsrecht. III. Bd.: Das Transportgewerbe. Leipzig 1880.
Wanninger, Abänderungen des Eisenbahnfrachtrechtes durch das neue Handelsgesetzbuch. Dissertation. Erlangen 1898.
Entscheidungen des Reichsgerichts und Reichsoberhandelsgerichts.

§ 1.

Altes wie neues Handelsgesetzbuch verstehen unter Frachtgeschäft die entgeltliche Übernahme der Beförderung von Gütern zu Lande, auf Binnengewässern oder zur See. Bei der Beförderung von Gütern zur See stellen beide Gesetzbücher keine weiteren Erfordernisse auf als die genannten, während sie bei der Beförderung von Gütern zu Lande und auf Binnengewässern übereinstimmend als Voraussetzung für die Anwendung der Bestimmungen des Handelsrechts verlangen, daß die Beförderung durch einen Frachtführer (d. h. einen Fuhrmannsfrachtführer), oder durch die Eisenbahn, oder durch einen Kaufmann, der nicht Frachtführer ist, im Betriebe seines Handelsgewerbes bewirkt werde.

Bei der Betrachtung dieser Erfordernisse ist für den letztgenannten Fall zu berücksichtigen, daß sich der Begriff „Kaufmann" im neuen H.G.B. gegenüber dem alten verschoben hat. Während früher derjenige Kaufmann war, „der gewerbsmäßig Handelsgeschäfte betrieb" (Art. 4), kommt heute die Kaufmannseigenschaft „dem ein Handelsgewerbe Betreibenden" zu (§ 1 H.G.B.). Indem das neue Handelsgesetzbuch das Handelsgewerbe — als solches gilt nach § 2 neues H.G.B. unter bestimmten Voraussetzungen allgemeiner Art jedes gewerbliche Unternehmen[1]) — und nicht die Handelsgeschäfte, deren Kreis ein eng begrenzter war, als maßgebend für die Kaufmannsqualität erachtet, erweitert es den Kreis der Kaufleute und damit den Umfang, in dem die handelsgesetzlichen Bestimmungen über das Frachtgeschäft Anwendung finden.

In anderer Hinsicht ist das Geltungsgebiet der Bestimmungen über das Frachtgeschäft im neuen H.G.B. gegenüber dem alten eingeschränkt.

---

[1]) Staub, Suppl.-Kommentar zu Art. 272.

Während nämlich diese Bestimmungen auf die Frachtgeschäfte der Postanstalten gemäß Art. 421, 449 subsidiär, soweit nämlich nicht für dieselben durch Gesetz oder Verfügung ein anderes bestimmt war, Anwendung fanden, ist dieses durch §§ 452, 663 neues H.G.B. ausdrücklich ausgeschlossen. Der Grund hierfür ist darin zu suchen, daß, nachdem durch das Reichspostgesetz die Rechte und Pflichten der Post aus den von ihr übernommenen Beförderungen eine eingehende Regelung erfahren haben, ein Bedürfnis für die Anwendung der handelsgesetzlichen Vorschriften über das Frachtgeschäft nicht mehr besteht[1]).

Eine weitere Einschränkung des Geltungsgebiets der Anwendbarkeit der im neuen H.G.B. über das Frachtgeschäft getroffenen Anordnungen liegt in der Bestimmung des § 451.

Während nach altem H.G.B. für das Eisenbahnfrachtgeschäft die allgemeinen Bestimmungen über das Frachtgeschäft insoweit zur Anwendung kamen, als nicht Privatvereinbarungen und die speziell für das Eisenbahnfrachtgeschäft im alten H.G.B. aufgestellten Normen dem entgegenstanden, sind heute den im H.G.B. enthaltenen Vorschriften des Eisenbahnfrachtrechts die der Eisenbahnverkehrsordnung als gleichwertig zur Seite gestellt, so daß die Anordnungen, die das neue H.G.B. bezüglich des Frachtgeschäfts des gewöhnlichen Frachtführers gibt, nur insoweit für die Eisenbahn in Betracht kommen, als sie den Vorschriften der Eisenbahnverkehrsordnung nicht widersprechen.

Die Eisenbahnverkehrsordnung bestand zwar auch neben dem alten H.G.B., doch war sie neben diesem nur Verwaltungsverordnung[2]), so daß ihre privatrechtliche Verbindlichkeit nur darauf beruhen konnte, daß die Parteien ihre Bestimmungen zum Gegenstande des Frachtvertrages gemacht hatten[3]). Durch § 454 des neuen H.G.B. wird die Verkehrsordnung zur Rechtsverordnung erhoben, und hat von nun an gesetzesgleiche Kraft. Dies ist besonders deshalb von Bedeutung, weil heute kein Zweifel mehr bestehen kann, daß eine unrichtige Anwendung der Eisen-

---

[1]) Denkschrift, S. 411.

[2]) Denkschrift, S. 413.

[3]) Denkschrift, S. 413; Dernburg, Die Schuldverhältnisse S. 449.

bahnverkehrsordnung Revisionsgrund ist, da bei Verletzung der Vorschriften der Verkehrsordnung durch das Gericht die Verletzung eines Reichsgesetzes und somit die Voraussetzung des § 549 C.P.O. vorliegt[1]). Wenn das Reichsgericht die unrichtige Anwendung der Verkehrsordnung schon nach altem Handelsrecht als Revisionsgrund ansah[2]), so steht dies bei der Stellung, welche die Verkehrsordnung früher hatte, mit der ausdrücklichen Vorschrift des § 511 der alten C.P.O. im Widerspruch.

Da die veränderte Rechtsstellung der Verkehrsordnung durch das neue H.G.B. begründet ist, ihre Vorschriften aber gleiche Bedeutung haben, als wären sie im Handelsgesetzbuch selbst enthalten, so werden bei Betrachtung der Abänderungen, die im neuen Handelsgesetzbuch an dem alten bezüglich des Frachtrechts vorgenommen sind, soweit das Eisenbahnfrachtgeschäft in Frage kommt, die Bestimmungen der Eisenbahnverkehrsordnung heranzuziehen sein.

§ 2.

In dem Begriffe „Frachtführer" hat das alte H.G.B. durch das neue keine Änderung erfahren, nach beiden Gesetzbüchern ist Frachtführer derjenige, der gewerbsmäßig die Beförderung von Gütern zu Lande oder auf Flüssen oder sonstigen Binnengewässern auszuführen übernimmt. Lediglich als redaktionelle[3]) Verbesserung müssen wir es ansehen, wenn das neue H.G.B. die „Übernahme" in den Vordergrund rückt, während das alte H.G.B. auf die „Ausführung" Gewicht legte. Denn ebenso wie nach heutigem Rechte war nach altem der Frachtvertrag ein Werkvertrag, d. h. ein auf Herbeiführung eines Erfolges, hier eines Transportes, gerichtetes Abkommen. Es mußte somit bereits nach früherem Rechte als gleichgültig erscheinen, ob der Frachtführer selbst den Transport ausführte oder ihn durch Hilfspersonen ausführen ließ[4]).

§ 3.

Der Frachtführer übernimmt die Beförderung auf Grund eines zwischen ihm und dem Absender geschlossenen Vertrages. Zum Ab-

---

1) Denkschrift, a. a. O.; Dernburg, a. a. O.
2) R.G.E., Bd. 15, S. 147.
3) Denkschrift, S. 402.
4) R.O.H.G.E., Bd. 9, S. 89.

schlusse eines solchen Vertrages besteht für den Fuhrmannsfrachtführer weder nach altem noch nach neuem H.G.B. eine Verpflichtung, ebensowenig enthalten beide Gesetze bestimmte Vorschriften über Form und Inhalt eines solchen Vertrages.

Anders liegt die Sache bei der Eisenbahn. Diese befindet sich im Alleinbesitze vieler Verkehrswege[1]) und könnte kraft dieses Monopols das Publikum zwingen, in „ungünstige Abänderungen der an sich dispositiven Bestimmungen des Frachtrechts zu willigen"[2]). Deshalb mußte die Vertragsfreiheit der Eisenbahn eingeschränkt werden. Zu diesen Einschränkungen gehört der in beiden Handelsgesetzbüchern der Eisenbahn auferlegte Zwang, Frachtverträge abzuschließen. Die Bestimmungen des diese Vorschrift enthaltenden Art. 422 weichen insofern von denen des § 453 ab, als das alte H.G.B. diesen Zwang nur für ihre eigene Eisenbahnstrecke normierte, während nach neuem H.G.B. die Eisenbahn die Übernahme der Beförderung nach einer für den Güterverkehr eingerichteten Station innerhalb des ganzen Deutschen Reiches nicht verweigern darf. Dies bedeutet einmal eine Erweiterung der Verpflichtung der Eisenbahn, nämlich insoweit, als sie heute verpflichtet ist, über den Bereich ihrer Bahnstrecke hinaus Frachtverträge abzuschließen; andererseits ist ihre Verpflichtung nach neuem H.G.B. beschränkter als nach altem, denn heute braucht sie den Transport nur nach den für Güterverkehr eingerichteten Stationen zu übernehmen, während dem alten H.G.B. eine derartige Bestimmung fehlte.

Beide Handelsgesetzbücher entbinden die Eisenbahn unter gewissen Voraussetzungen vom Kontrahierungszwange. Diese Voraussetzungen sind im neuen H.G.B. dadurch vermehrt worden, daß gewisse Bestimmungen, die früher lediglich in der Eisenbahnverkehrsordnung enthalten waren, in das neue H.G.B. aufgenommen worden sind. So haben die Bestimmungen des § 50 Z. 1 und 3 E.V.O., die von der Beförderung diejenigen Güter ausschließen, die dem Postzwange unterliegen, oder deren Beförderung aus Gründen der öffentlichen Ordnung verboten ist, unter Erweiterung der ersten Vorschrift auf alle durch gesetzliches Verbot von der Beförderung

---

[1]) Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. 3, S. 155.
[2]) Staub, Alter Komm., Art. 422, § 1.

ausgeschlossenen Gegenstände im neuen H.G.B. Platz gefunden. Auch die Vorschrift, daß Umstände, die als höhere Gewalt zu betrachten sind, die Eisenbahn von der Verpflichtung, den Frachtvertrag einzugehen, befreien, ist aus der E.V.O. § 6, Z. 2 in das neue H.G.B. herübergenommen.

Für den Fall, daß die Beförderung nicht sofort erfolgen kann, läßt es das alte H.G.B. bei der Vertragsfreiheit der Eisenbahn bewenden; eine Verpflichtung, nicht sofort beförderbare Güter in Verwahrung zu nehmen, besteht nach ihm für die Eisenbahn nicht. Das neue H.G.B. schränkt auch für diesen Fall die Vertragsfreiheit der Eisenbahn durch Verweisung auf die Verkehrsordnung ein. Nach der Bestimmung des § 55 E.V.O. ist die Eisenbahn verpflichtet, soweit die Räumlichkeiten es gestatten, nicht sofort beförderbare Güter mit dem Vorbehalt in Verwahrung zu nehmen, daß die Übernahme zur Beförderung erst in dem Zeitpunkte erfolgt, wo der Transport möglich ist.

Aber nicht nur zum Abschluß von Frachtverträgen bezw. den damit zusammenhängenden Verwahrungsverträgen ist die Eisenbahn verpflichtet, sondern auch über die Form und den Inhalt derselben bestehen bestimmte Vorschriften. Darauf wird bei Feststellung der Änderungen, die der Frachtbrief durch das neue H.G.B. erfahren hat, einzugehen sein.

§ 4.

Der Frachtbrief dient, wie Art. 391 altes H.G.B. sagt, als Beweisurkunde für den Vertrag zwischen Absender und Frachtführer. Dieselbe Bedeutung hat der Frachtbrief nach neuem H.G.B., wenn auch in diesem die ausdrückliche Vorschrift weggefallen ist[1]). Wegfallen aber konnte diese Vorschrift, weil sie selbstverständlich ist. Daß der Frachtbrief nicht die Form ist, in welcher der Frachtvertrag — abgesehen von dem später zu behandelnden Eisenbahnfrachtvertrag — abgeschlossen werden muß, geht daraus hervor, daß es nach beiden Handelsgesetzbüchern lediglich ein Recht des Frachtführers ist, die Ausstellung eines Frachtbriefes zu verlangen. Es wird also in vielen Fällen vorkommen, daß trotz des Abschlusses eines Frachtvertrages ein Frachtbrief nicht erteilt wird. Wird aber

---

[1]) Denkschrift, S. 402; Staub, Neuer Komm., § 426, Anm. 1.

ein Frachtbrief gegeben, so beweist dieser den Abschluß des Frachtvertrages, denn auf letzteren gründet sich das Recht des Frachtführers auf Ausstellung eines Frachtbriefes. Dieser ist eine Privaturkunde und als solcher kommt ihm die Beweiskraft jeder andern Privaturkunde zu, d. h. die Unrichtigkeit der in ihm beurkundeten Tatsachen muß von dem, welcher eine solche behauptet, bewiesen werden.

Die gleiche Bedeutung wie bei dem mit dem Fuhrmannsfrachtführer abgeschlossenen Frachtvertrage hatte nach altem H.G.B. der Frachtbrief beim Eisenbahnfrachtgeschäft. Der Anwendbarkeit der im § 54 E.V.O. enthaltenen Bestimmung, daß der Frachtvertrag mit der Eisenbahn geschlossen sei, sobald das Gut mit dem Frachtbriefe von der Versandstation zur Beförderung angenommen sei, als zwingender Formvorschrift, stand Art. 317 altes H.G.B., wonach die Gültigkeit der Verträge durch schriftliche Abfassung und andere Förmlichkeiten nicht bedingt sei, und eine Ausnahme von dieser Regel nur insoweit stattfinde, als dies im H.G.B. enthalten sei, entgegen. Der Frachtvertrag mit der Eisenbahn konnte also unbeschadet seiner zivilrechtlichen Gültigkeit auch in einer von den Vorschriften der Verkehrsordnung abweichenden Form geschlossen werden. Dies ist mit der Einführung des neuen H.G.B. anders geworden. Art. 317 hat in diesem keine Aufnahme gefunden, die Eisenbahnverkehrsordnung aber ist, wie oben gesagt, zur Rechtsverordnung geworden, sie ist also im Sinne des bürgerlichen Gesetzbuchs Gesetz (§ 2 E.G.B.G.B.). Würde nun der Frachtvertrag in einer andern als der durch die Verkehrsordnung vorgeschriebenen Form geschlossen, so wäre er wegen Mangels der im Gesetz vorgeschriebenen Form nach § 152 B.G.B. nichtig. Der Frachtbrief ist im Eisenbahnfrachtgeschäft also heute essentiale des Frachtvertrages.

Im Anschluß an Art. 6 des Berner Vertrages hat der Frachtbrief einige Erweiterungen in seinen einzelnen Erfordernissen erfahren[1]). Dabei sind die Angaben, die bisher im Frachtbriefe erforderlich waren, aufrecht erhalten worden. Neu ist die Bestimmung des § 426, Z. 6, welche die Bezeichnung der für eine zoll- oder steueramtliche Behandlung oder polizeiliche Prüfung nötigen Begleitpapiere verlangt. Die praktische Bedeutung dieser

---

[1]) Denkschrift, S. 403.

Vorschrift beruht einmal darin, daß der Frachtführer im Einzelfalle übersehen kann, ob die Papiere vollständig sind[1]). Es wird dadurch oft die Verzögerung des Transports vermieden, und außerdem wird der Frachtführer den Absender auf einen Mangel in diesen Papieren aufmerksam machen können, die Verpflichtung des Absenders, Schadenersatz wegen eines solchen Mangels leisten zu müssen, wird also seltener eintreten. Dann ist durch diese Vorschrift auch die Möglichkeit gegeben, im Streitfalle nachzuweisen, welche Papiere dem Frachtführer ausgehändigt worden sind[2]).

Die ebenfalls neue Bestimmung des § 427, Z. 7, daß im Falle der Vorausbezahlung der Fracht ein Vermerk hierüber im Frachtbriefe aufzunehmen sei, ist zur Information des Empfängers notwendig, ohne diese Vorschrift könnte der Frachtführer nochmalige Zahlung der Fracht vom Empfänger verlangen. Wenn außerdem im neuen H.G.B. verlangt wird, daß Vereinbarungen über die auf dem Gute haftenden Nachnahmen im Frachtbriefe Aufnahme finden, so ist dadurch einmal für den Frachtführer klargestellt, wie weit sich seine Verpflichtung zur Einkassierung der Nachnahmen erstreckt, dann aber ist die Zahlungspflicht des Empfängers, der Zahlung nach Maßgabe des Frachtbriefes zu leisten hat (§ 436 H.G.B.), festgestellt[3]).

Als bedeutsamste Neuerung bezüglich der Erfordernisse des Frachtbriefes ist die im neuen H.G.B. § 426, Z. 9 getroffene Anordnung anzusehen. Diese verlangt die Unterschrift des Absenders unter dem Frachtbriefe, während es früher genügte, daß der Absender in diesem überhaupt genannt war. Durch diese Änderung ist allen am Frachtgeschäfte beteiligten Personen der Beweis der Echtheit des Frachtbriefes erleichtert, da nach § 440 Abs. 2 C.P.O. beim Feststehen der Echtheit der Unterschrift unter einer Privaturkunde die darüber stehende Schrift die Vermutung der Echtheit für sich hat. Der Beweispflichtige braucht also nur die Echtheit der Unterschrift zu beweisen.

Für den Eisenbahnfrachtbrief sind noch einige weitere Er-

---

[1]) Eger, Internationales Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr, S. 102.

[2]) Eger, a. a. O., S. 102.

[3]) Eger, a. a. O., S. 104.

forderniſſe in der E.V.O. § 51 aufgeſtellt. So ſoll das Verlangen des Abſenders nach Ausnahmetarifen, die etwaige Angabe des Intereſſes an der Lieferung, die Angabe, ob das Gut als Eilgut oder Frachtgut zu befördern ſei, die zu berührende Zollabfertigungsſtelle im Frachtbriefe Aufnahme finden. Alle dieſe Angaben haben den Zweck, den Geſchäftsbetrieb der Eiſenbahn zu erleichtern.

Zur Gültigkeit des Frachtbriefes iſt nun aber durchaus nicht erforderlich, daß er alle in den Geſetzen aufgeführten Beſtandteile enthält. Im neuen B.G.B. ergibt ſich der dispoſitive Charakter der darauf bezüglichen Beſtimmungen aus den Worten „der Frachtbrief ſoll enthalten“, der Wortlaut des Art. 392 altes H.G.B. „der Frachtbrief enthält“ erweckt dagegen den Anſchein, als ob hier zwingende Vorſchriften vorlägen. Wie ſich aber aus den Protokollen[1]) ſchließen läßt, und wie auch die Literatur[2]) annimmt, handelte es ſich auch im alten H.G.B. lediglich um Vorſchriften dispoſitiver Art.

Durch ausdrückliche oder ſtillſchweigende Vereinbarungen können alſo die Beteiligten von einem oder dem andern im Geſetz aufgeſtellten Erforderniſſe des Frachtbriefes abſehen, und auch beim Fehlen einer ſolchen Vereinbarung machen Auslaſſungen und Unrichtigkeiten den Frachtbrief nicht ungültig, nur verpflichten ſie nach neuem H.G.B. den Abſender zur Leiſtung von Schadenerſatz. Das alte H.G.B. begründete in dieſem Falle keine Schadenerſatzpflicht des Abſenders. Traf den Abſender ein Verſchulden, ſo haftete er nach altem Recht nach den allgemeinen Grundſätzen des Rechts der Schuldverhältniſſe für die Richtigkeit und Vollſtändigkeit der Frachtbriefangaben, in allen andern Fällen war er dagegen von jeglicher Haftung frei, da nach alten H.G.B. eine unbedingte Haftung nur für die zoll- und ſteueramtlichen Begleitpapiere normiert war (Art. 393 altes H.G.B.). In Ausdehnung dieſer Beſtimmung auf alle im Frachtbriefe zu machenden Angaben iſt

---

[1]) Protokolle, S. 782, 1228.

[2]) v. Hahn, Komm. zum A.D.H.G.B., Bd. II, Art. 392, § 1; Staub, Alter Komm., Art. 392, § 1; Makower, Alter Komm., S. 455, Anm. 4; Eger, Das deutſche Frachtrecht, Bd. I, S. 81; Schott, Das Transportgeſchäft in Endemanns Handbuch des deutſchen Handelsrechts, S. 306; Thöl, Das Handelsrecht, Bd. III, S. 15.

im Anschluß an Art. 7, Abs. 1 des Berner Vertrages[1]) für den Fall unvollständiger oder unrichtiger Frachtbriefangaben die Haftpflicht des Absenders im neuen H.G.B. nicht von einem Verschulden abhängig gemacht, er haftet dem Frachtführer unbedingt für den Schaden, der diesem daraus entstanden ist, daß er auf die Richtigkeit und Vollständigkeit des Frachtbriefes vertraute[2]). Diese Haftung kann nach allgemeinen Grundsätzen (B.G.B. § 254) nur durch konkurrierendes Verschulden des Frachtführers oder auch vertragsmäßig ausgeschlossen werden, natürlich kann auch hier nicht die Haftung für Vorsatz im Voraus erlassen werden[3]). (B.G.B. § 276.)

Größer noch als beim Frachtvertrage mit dem gewöhnlichen Frachtführer sind im Eisenbahnfrachtgeschäft die Nachteile, die den Absender bei unrichtigen Frachtbriefangaben treffen. Nach § 53 E.V.O. treten nämlich neben den Ersatz des der Eisenbahn verursachten Schadens in den einzelnen von der Eisenbahnverkehrsordnung aufgezählten Fällen noch Frachtzuschläge.

Gegenüber der Verpflichtung des Absenders, einen Frachtbrief auszustellen, steht die Verpflichtung der Eisenbahn, auf einem vom Absender vorzulegenden Duplikat des Frachtbriefes den Empfang des Gutes zu bescheinigen. Das alte H.G.B. enthielt eine derartige Vorschrift nicht, in das neue H.G.B. ist der darauf bezügliche § 455 aus der Eisenbahnverkehrsordnung § 54 herübergenommen. Die Aufnahme in das H.G.B. erfolgte wegen der praktischen Bedeutung dieser Einrichtung[4]), denn das Frachtbriefduplikat ist nicht lediglich eine Quittung der Eisenbahn über Empfang des Gutes, sondern es hat, wie eine Betrachtung des § 455, Abs. 2 H.G.B. und der einschlägigen Bestimmungen der Verkehrsordnung ergibt, noch andere rechtliche Wirkungen. Der Absender wird einmal in Ausübung seiner, ihm nach § 433 H.G.B. zustehenden Verfügungsrechte beschränkt. Er kann zwar nach wie vor die Eisenbahn anweisen, das Gut aufzuhalten, zurückzugeben,

---

1) Denkschrift, S. 403.

2) Staub, Neuer Komm., § 426, Anm. 15; Makower, Neuer Komm., § 426, IVa.

3) Litthauer, Handelsgesetzbuch, § 426, Anm. E; Staub a. a. O., Anm. 16.

4) Denkschrift, S. 414.

oder an einen andern als den im Frachtbrief bezeichneten Empfänger auszuliefern, dieses Recht ist aber davon abhängig gemacht, daß er bei seiner Ausübung das Frachtbriefduplikat vorlegt. Für die Eisenbahn wird eine Schadenersatzpflicht gegenüber dem das Duplikat besitzenden Empfänger begründet, wenn sie, ohne sich das Duplikat vorlegen zu lassen, den nachträglichen Anweisungen des Absenders nachkommt (§ 455, Abs. 2 H.G.B.; § 64, Abs. 2 E.V.O.).

Bei Transporthindernissen ist der Absender zwar auch bei Ausstellung eines Frachtbriefduplikats berechtigt, der Eisenbahn von den ursprünglichen abweichende Anweisungen zu geben, doch dürfen durch diese die Person des Empfängers oder der Bestimmungsort nur dann geändert werden, wenn der Absender sich im Besitze des Duplikats befindet (§ 65, Abs. 4 E.V.O.). Zur Geltendmachung der aus dem Eisenbahnfrachtvertrage sich gegen die Eisenbahn ergebenden Rechte ist im Falle der Ausstellung eines Frachtbriefduplikats der Absender nur mit Zustimmung des Empfängers berechtigt (§ 73, II E.V.O.).

Alle diese Bestimmungen zielen darauf ab, den Empfänger gegen willkürliche nachträgliche Verfügungen des Absendes über das Gut zu schützen. Der Empfänger wird sich, wenn er ein besonderes Interesse daran hat, dem Absender die Verfügung über das Gut zu entziehen[1] — es wird hier hauptsächlich an den Fall zu denken sein, daß der Empfänger das Gut ganz oder teilweise bezahlt hat — das Frachtbriefduplikat aushändigen lassen. Damit erlangt er zwar nicht selbst ein Recht über das Gut zu verfügen, aber es wird wenigstens dem Absender dieses Recht entzogen[2]).

Dadurch, daß die Verfügungsbefugnis mit Aushändigung des Duplikats nicht auf den Empfänger übergeht, unterscheidet sich das Frachtbriefduplikat von dem weiterhin zu behandelnden Ladeschein.

§ 5.

Der Ladeschein ist nach altem wie neuem H.G.B. eine Urkunde, durch die sich der Frachtführer zur Aushändigung des Gutes

---

1) Cosack, Lehrb. des Handelsrechts, S. 434.
2) Cosack, a. a. O.

verpflichtet. Ein Zwang zur Ausstellung eines solchen Scheines besteht nach beiden Handelsgesetzbüchern nicht. Dies ergibt sich für das neue H.G.B. aus dem Wortlaute des § 444, welcher sagt, daß ein Ladeschein ausgestellt werden kann, für das alte H.G.B. aus dem der Definition vorangestellten Absatz 1 des Artikels 413, „der Absender und der Frachtführer können übereinkommen, daß der letztere dem ersteren einen Ladeschein ausstellt". Dieser Satz konnte im neuen H.G.B. gestrichen werden, weil er überflüssig ist. Da das Gesetz weder dem Absender ein Recht auf Erteilung eines Ladescheins einräumt, noch dem Frachtführer eine Verpflichtung zur Ausstellung eines solchen auferlegt, kann die Erteilung eines Ladescheins nur auf Übereinkommen der Parteien beruhen.

Auch in dem Inhalt des Ladescheins, wie ihn der Absender gegebenen Falls verlangen kann, stimmen altes und neues H.G.B. im wesentlichen überein. Soweit im neuen H.G.B. die Erfordernisse erweitert sind, ist dies analog der Ergänzung der Erfordernisse des Frachtbriefes erfolgt[1]). So soll der Ladeschein heute die Bestimmung über die auf dem Gute haftenden Nachnahmen, sowie im Falle der Vorausbezahlung der Fracht einen Vermerk über die Vorausbezahlung enthalten. Die Gründe für diese Neuerung sind dieselben, wie die oben bei Behandlung der analogen Bestimmungen über den Frachtbrief angegebenen, wie ja überhaupt der Ladeschein häufig die Stelle des Frachtbriefes vertreten kann[2]). Er ist zwar niemals eine Urkunde über den zwischen dem Absender und dem Frachtführer geschlossenen Vertrag, beim Fehlen eines Frachtbriefes wieder jedoch ein wesentliches Beweismittel für den Inhalt des Frachtvertrages abgeben, während er beim Vorhandensein eines Frachtbriefes häufig den Gegenbeweis gegen Übereinstimmung des Frachtbriefes mit dem Frachtvertrage erleichtern wird.

Die rechtliche Bedeutung der Erfordernisse des Ladescheins ist in beiden Handelsgesetzbüchern die gleiche. Die Unterschrift des Frachtbriefes ist nach beiden ein wesentliches Erfordernis des Lade-

---

[1]) Denkschrift, S. 411.

[2]) Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts, Bd. I, Abt. II, S. 677; Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handbuch des deutschen Handelsrechts, S. 427.

scheins, während alle andern dispositiver Art[1]) sind. Für das alte H.G.B. ergibt sich dies daraus, daß der im Abs. 1, Art. 414 gegebenen Vorschrift, „der Ladeschein enthält", im Abs. 2 die Bestimmung gegenüber gestellt ist: „der Ladeschein muß vom Frachtführer unterzeichnet sein"[2]). Hätte das Gesetz in beiden Absätzen zwingende Vorschriften geben wollen und nicht nur in dem zweiten, so hätte es die Bestimmungen des Abs. 2 mit unter die im Abs. 1 enthaltenen Vorschriften gebracht. Im neuen H.G.B. genügt das Wort „soll" des ersten Absatzes des § 445, um den dispositiven Charakter der in diesem gegebenen Vorschriften zu zeigen. Eine Änderung liegt also hier, wenn es zunächst auch so scheinen mag, nicht vor.

Übereinstimmend geben beide Handelsgesetzbücher auch die Vorschrift, daß zum Empfange des Gutes derjenige legitimiert ist, an welchen das Gut nach dem Ladeschein abgeliefert werden soll, oder auf welchen der Ladeschein, wenn er an Ordre lautet, durch Indossement übertragen ist. (Art. 417 altes H.G.B., § 447 neues H.G.B.) Neu hinzugefügt ist aber im H G.B. von 1897 in § 447, Abs. 2 die Bestimmung, daß der zum Empfange Legitimierte schon vor der Ankunft des Gutes am Ablieferungsorte die Rechte hat, welche dem Absender in Ansehung der Verfügung über das Gut zustehen, wenn der Ladeschein nicht ausgestellt ist. Ob hierin eine Änderung des früheren Rechtes zu erblicken ist, ist streitig. Es wird nach altem Handelsrecht sowohl die Ansicht vertreten, daß sofort mit der Übergabe des Ladescheins der Legitimierte die Dispositionsbefugnis über das Gut erlange[3]), als auch die, daß eine solche Befugnis erst nach Ankunft des Gutes am Bestimmungsorte entstehe[4]). Die Vertreter der zweiten Ansicht stützen sich darauf, daß der Ladeschein gemäß Art. 414, Z. 5 den Ort der

---

[1]) Staub, Alter Komm., Art. 414, § 1; R.O.H.G., Bd. 17, S. 97.

[2]) v. Hahn, Komm. zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch, Art. 414, § 1

[3]) Staub, a. a. O, Art. 417, § 3; Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. III, S. 99 f.

[4]) Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts, Bd. I, Abt. II, S. 765, Anm. 3; Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handbuch, S. 430; Pappenheim, Das Transportgeschäft nach dem Entwurf eines Handelsgesetzbuchs, S. 62.

Ablieferung enthalte und infolgedessen erst an diesem Orte die Verfügungsbefugnis des durch den Ladeschein Legitimierten entstehen könne, auch dürfe dem Absender das Verfolgungsrecht nicht vorzeitig entzogen werden. Wenn der Ladeschein den Ort der Ablieferung enthält, so kann dies nicht dahin ausgelegt werden, daß nur an diesem Orte abgeliefert werden darf. Da bei Ausstellung des Ladescheins noch nicht feststeht, ob an diesem Orte tatsächlich abgeliefert werden wird, so kann unter dem Orte der Ablieferung nur der Ort verstanden werden, an dem abgeliefert werden soll[1]). Insoweit das Verfolgungsrecht des Absenders sich auf das Handelsgesetzbuch stützt, ist dieses nach Art. 416 H.G.B. auf jeden Fall ausgeschlossen, wenn ein anderer als der Absender sich in dem Besitze des Ladescheins befindet. Soweit aber dem Absender zur Ausübung des Verfolgungsrechts andere Mittel zu Gebote stehen, z. B. Arrestanlegung, so ist deren Anwendung ebenso möglich, wenn sich das Gut im Besitze des durch den Ladeschein Legitimierten befindet, wie wenn es im Besitze des Frachtführers ist[2]). Die oben angeführten Gründe können also nicht dazu führen, dem durch den Ladeschein Legitimierten die Verfügungsbefugnis über das Gut erst nach Ankunft desselben am Ablieferungsorte zuzugestehen.

Für die erste Ansicht sprechen einmal die Materialien[3]), andererseits steht ihr kein zwingender Beweis entgegen, es wird ihr also zu folgen sein. Die Hinzufügung des Abs. 2 des § 447 neues H.G.B. hat also keine Änderung des früher bestehenden Rechts gebracht, eine Verbesserung aber bedeutet diese Vorschrift insofern, als durch sie eine nach altem Recht bestehende Streitfrage beseitigt wird.

Weggefallen ist im neuen H.G.B. die Bestimmung des Art. 419 altes H.G.B., der besagte, daß, soweit nicht die bezüglich des Ladescheins gegebenen Vorschriften Abweichungen enthielten, die Vorschriften über die Rechte und Pflichten des Frachtführers auch dann zur Anwendung kämen, wenn ein Ladeschein

---

1) Ebenso: Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. III, S. 100.
2) Eger, a. a. O.
3) Eger, a. a. O., S. 99.

ausgestellt sei. Dies ist selbstverständlich und der Art. 419 konnte deshalb gestrichen werden[1]).

Neu aufgenommen ist dagegen § 449, welcher bestimmt, daß der Unterfrachtführer, der die Beförderung auf Grund des Ladescheins übernimmt, nach Maßgabe des Ladescheins verpflichtet wird. Diese Vorschrift muß als selbstverständlich erscheinen[2]), nach altem H.G.B. hat jedenfalls derselbe Grundsatz gegolten[3]), ohne daß in ihm eine besondere Bestimmung darüber enthalten war. Ebenfalls neu ist § 450 „die Übergabe des Ladescheins an denjenigen, welcher durch den Schein zur Empfangnahme des Gutes legitimiert wird, hat, wenn das Gut von dem Frachtführer übernommen ist, für den Erwerb von Rechten an dem Gute dieselben Wirkungen wie die Übergabe des Gutes". Eine Änderung des alten Handelsrechts liegt auch hierin nicht, da Theorie und Praxis in gleicher Weise schon während der Geltungszeit des alten H.G.B. dem Ladescheine diese dingliche Wirkung beilegten[4]).

§ 6.

Außer den bisher behandelten Urkunden des Frachtgeschäfts kommen für den Landfrachtverkehr noch die Begleitpapiere in Betracht.

Der darauf bezügliche § 427 neues H.G.B. entspricht im wesentlichen dem Inhalte des Art. 349 altes H.G.B. Eine Erweiterung dieses Artikels ist im Anschlusse an den Art. 10 des Berner Vertrages nur dadurch erfolgt, daß das neue H.G.B. dem Absender die Pflicht auferlegt, dem Frachtführer neben den zur Erfüllung der Zollsteuerpflichten erforderlichen Papieren auch diejenigen auszuhändigen, die zur Erfüllung der Polizeivorschriften zu dienen bestimmt sind. Diese Ausdehnung entspricht der Billigkeit. Ebenso wie den Frachtführer, der die Zoll- und Steuer-

---

[1]) Denkschrift, S. 411.

[2]) Staub, Neuer Komm., § 449, Anm.

[3]) Denkschrift, S. 411.

[4]) Goldschmidt, Handb. des Handelsrechts, Bd. II, Abt. II, S. 764 ff.; Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. 3, S. 8 ff.; Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handb. des deutschen Handelsrechts, S. 427; Litthauer, Handelsgesetzbuch, § 450, Anm.; R.G.E., Bd. V, S. 79.

pflichten nicht zu erfüllen vermag, treffen denjenigen Strafen, der den polizeilichen Vorschriften nicht entsprechen kann. Da außerdem die Beförderung bei Unzulänglichkeit der polizeilich vorgeschriebenen Papiere eine Verzögerung erleiden wird, so erwächst dem Frachtführer durch Zeitverlust Schaden. Es wäre nun unbillig, wenn denjenigen Nachteile treffen würden, dem die Besorgung der Papiere nicht obliegt. Die Beschaffung der Papiere kann aber schon deshalb dem Frachtführer nicht aufgebürdet werden, „weil er den zuständigen Behörden nicht zur Extrahierung derartiger Papiere legitimiert erscheinen wird"[1]).

§ 7.

Der Frachtführer ist zum Transport auf Grund des Frachtvertrages verpflichtet. Für die Zeit, innerhalb der die Beförderung auszuführen ist, ist in erster Reihe der Frachtvertrag maßgebend, ist darüber in diesem nichts bestimmt, so greifen nach altem H.G.B. die Vorschriften des Art. 394, nach neuem die des § 428 Platz.

Eine Abweichung des neuen H.G.B. vom alten liegt nur darin, daß nach ihm nicht nur für den Antritt der Reise, wie dies nach altem H.G.B. der Fall war, sondern auch für ihre Vollendung mangels einer bedungenen Lieferfrist der Ortsgebrauch und beim Fehlen eines Ortsgebrauchs die den Umständen nach angemessene Frist maßgebend ist. Während sich also nach altem H.G.B. die Antrittsfrist nach dem Ortsgebrauche richtete, war über die Zeit, in der nach Antritt der Reise die Beförderung vollendet sein mußte, nichts bestimmt, über diese war also „auf Grund der tatsächlichen Verhältnisse nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu entscheiden"[2]). Da aber bei einer Beurteilung nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen wieder der Ortsgebrauch bezw. das billige Ermessen als Richtschnur dienen wird, kommt man dahin, die Frist, innerhalb der nach Antritt der Reise der Transport vollendet sein muß, nach denselben Grundsätzen wie die Antrittsfrist zu berechnen. Demnach liegt in dieser Hinsicht im neuen H.G.B. keine sachliche Änderung vor[3]). Im Eisenbahnfrachtgeschäft konnte schon nach

---

[1]) Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. 1, S. 140.

[2]) Eger, a. a. O, Bd. I, S. 164.

[3]) a. M. Borchardt, Die Haftung des Frachtführers, Inaugural-Dissertation, Freiburg i. B. 1901.

altem Handelsrecht Art. 394, Abs. 1 nur in einem Falle in Betracht kommen, wenn nämlich im Frachtvertrage ausdrücklich bedungen wurde, daß die Lieferzeiten, welche die Eisenbahnverkehrsordnung aufstellt, ausgeschlossen sein sollten, ohne daß vertraglich eine andere Lieferzeit festgesetzt wurde. In allen anderen Fällen war die Anwendbarkeit des Art. 394, Abs. 1 dadurch ausgeschlossen, daß seine Voraussetzung nie zutreffen konnte. Dieser Artikel setzt nämlich voraus, daß über die Lieferzeit nichts bedungen ist, da aber, wie oben gezeigt ist, die Verkehrsordnung neben dem alten H.G.B. als lex contractus in Betracht kam, mußten die in ihr aufgestellten Vorschriften als stillschweigende Vereinbarungen gelten, solange entgegenstehende Abmachungen nicht getroffen waren. Da die Eisenbahnverkehrsordnung heute vor den allgemeinen Bestimmungen des H.G.B. über das Frachtgeschäft gemäß § 454 maßgebend ist, Vereinbarungen aber, welche ihren Vorschriften zuwiderlaufen, nach § 471, Abs. 2 nichtig sind, so kann heute nicht einmal mehr in dem oben konstruierten Falle das Handelsgesetzbuch zur Anwendung kommen. Im Eisenbahnfrachtgeschäft sind bezüglich der Lieferfristen die Bestimmungen des § 65 E.V.O. ausschließlich maßgebend.

Im Anschluß an die Vorschriften über die Frist, innerhalb der die Beförderung zu bewirken ist, stellen beide Handelsgesetzbücher Bestimmungen für den Fall auf, daß der Frachtführer zeitweilig an dem Antritt oder der Fortsetzung der Reise verhindert ist, ohne dabei einen Unterschied zu machen, ob vertraglich eine Lieferfrist festgesetzt ist oder nicht[1]). Beide Handelsgesetzbücher räumen dem Absender für diesen Fall ein Rücktrittsrecht ein, während aber das alte H.G.B. (Art. 394, Abs. 2) das Rücktrittsrecht davon abhängig machte, daß das Hindernis auf Naturereignissen oder sonstigen Zufällen beruhte, räumt das neue H.G.B. in § 428, Abs. 2 dem Absender das Rücktrittsrecht in jedem Falle ein, wo nicht durch sein eigenes Verschulden die Verhinderung herbeigeführt ist.

Art. 394, Abs. 2 konnte dann keine Anwendung finden, wenn das Hindernis auf einem Verschulden des Frachtführers beruhte[2]),

---

[1]) Eger, Das deutsche Frachtrecht, S. 173 ff.
[2]) R.O.H.G., Bd. 4, S. 175.

denn „es widerspricht sowohl dem Wortlaute des Artikels, als auch der Entstehungsgeschichte desselben, als auch dem Willen des Gesetzgebers[1]), der ein Verschulden des Frachtführers nicht in den Bereich seiner Normierungen ziehen wollte"[2]). Man darf daraus nicht den Schluß ziehen, daß im Falle eines Verschuldens des Frachtführers das Rücktrittsrecht überhaupt ausgeschlossen war. Es griffen vielmehr in diesem Falle die Grundsätze des bürgerlichen Rechts Platz[3]). Danach konnte der Absender nur dann vom Vertrage zurücktreten, wenn er entweder an der Beförderung wegen der Zeitversäumnis kein Interesse mehr hatte, oder aber, wenn ihm durch Landesrecht diese Befugnis eingeräumt war[4]).

Nach neuem H.G.B. greift in dem Falle, daß ein durch Verschulden des Frachtführers herbeigeführtes Reisehindernis vorliegt, § 428, Abs. 2 ebenso Platz, als wenn der Antritt oder die Fortsetzung der Reise durch Zufall oder Naturereignisse verhindert wird, das Rücktrittsrecht des Absenders besteht für beide Fälle. Dies bedeutet gegenüber dem alten H.G.B. eine Verbesserung, denn nach altem Rechte bestand die Unbilligkeit, daß der Frachtführer, der durch eigenes Verschulden ein Reisehindernis herbeiführte, besser gestellt war, als wenn das Hindernis durch einen Zufall oder durch Naturereignisse eingetreten wäre. Denn im letzten Falle war das Rücktrittsrecht dem Absender unbedingt gegeben, im ersteren aber war es, da die Regeln des bürgerlichen Rechts Platz griffen, von allerhand Voraussetzungen abhängig gemacht.

Für das Eisenbahnfrachtgeschäft gelten im Falle zeitweiliger Transporthindernisse im wesentlichen dieselben Regeln wie beim Transport durch den Fuhrmannsfrachtführer, nur in einigen wenigen Vorschriften weicht die Eisenbahnverkehrsordnung, die nach § 454 neues H.G.B. primär zur Anwendung kommt, von den allgemeinen Bestimmungen ab. Als bedeutsame Abweichung kommt nur in Betracht, daß für den Fall, daß die Beförderung auf der vorgeschriebenen Route untunlich ist, für die Eisenbahn die Möglich-

---

[1]) Protokolle, S. 4686.

[2]) Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handb. des Handelsrechts, S. 390

[3]) R.O.H.G, Bd. 4, S. 175; Eger, Das deutsche Frachtrecht, S. 173; Staub, Alter Komm., Art. 394, § 6.

[4]) Schott, a. a. O., S. 390.

keit besteht, den Transport auf einem andern Wege zu bewirken. Da es dem Absender in der Regel nur darauf ankommt, daß das Gut am Bestimmungsorte abgeliefert wird, es für ihn in den meisten Fällen aber gleichgültig ist, ob es auf einem bestimmten Wege dorthin gelangt, wird durch obige Vorschrift eine Verzögerung des Transports vermieden, ohne daß das Interesse des Absenders verletzt wird.

§ 8.

Mit der Übergabe des Gutes an den Frachtführer ist dem Absender noch nicht die Verfügungsbefugnis über dieses entzogen, der Frachtführer ist vielmehr verpflichtet, den Anweisungen des Absenders bezüglich des Gutes solange nachzukommen, bis er nach Ankunft des Gutes am Bestimmungsorte dem Empfänger den Frachtbrief ausgehändigt hat. In dieser Vorschrift stimmen altes und neues H.G.B. überein. (Art. 402 altes H.G.B., § 433 neues H.G.B.) In dem im neuen H.G.B. im Anschluß an Art. 15 des Berner Vertrages gemachten Zusatze: „die Mehrkosten, die durch eine Änderung der ursprünglichen Dispositionen entstehen, sind dem Frachtführer zu erstatten,“ liegt keine sachliche Änderung, denn nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen mußte dies auch nach früherem Handelsrecht gelten.

Die Frage, wann das Verfügungsrecht des Absenders erlischt, ist nach beiden Handelsgesetzbüchern nicht in gleicher Weise zu beantworten. Beide stimmen darin überein, daß sie als Zeitpunkt, in dem die Verfügungsbefugnis des Absenders auf den Empfänger übergeht, den Zeitpunkt der Übergabe des Frachtbriefes an den Empfänger nach Ankunft des Gutes am Ablieferungsorte bezeichnen. Eine Abweichung des neuen H.G.B. liegt aber darin, daß es die Verfügungsbefugnis des Empfängers auch schon in dem Zeitpunkte entstehen läßt[1]), wo er nach Ankunft des Gutes am Orte der Ablieferung Klage auf Aushändigung des Frachtbriefes oder des Frachtgutes erhebt.

Durch diese Bestimmung ist der Empfänger heute besser gestellt als nach altem H.G.B. Während früher, solange ein Rechts-

---

[1]) Unberücksichtigt bleiben hier die oben behandelten Fälle, wo ein Frachtbriefduplikat oder ein Ladeschein ausgestellt ist.

streit über die Ablieferung des Gutes und die Aushändigung des Frachtbriefes zwischen dem Frachtführer und dem Adressaten anhängig war, der Absender immer noch dem Empfänger nachteilige Verfügungen treffen konnte, und der Fall eintreten konnte, daß dieser infolge einer solchen nachträglichen Verfügung im Rechtsstreite unterlag (Mangel der Aktivlegitimation), ist der Adressat heute, wie es der Billigkeit entspricht, gegen solche Nachteile geschützt.

Über die Verfügungsbefugnis des Absenders im Eisenbahnfrachtgeschäft waren im alten H.G.B. keine besonderen Normen aufgestellt. Es mußten also, soweit man sich nicht auf die in der Eisenbahnverkehrsordnung enthaltenen Vorschriften geeinigt hatte, (was stillschweigend immer der Fall gewesen sein wird) die Bestimmungen des Art. 402 zur Anwendung kommen. Im neuen H.G.B. hat einmal die oben behandelte Einschränkung der Verfügungsbefugnis des Absenders im Falle der Ausstellung eines Frachtbriefduplikates Platz gefunden, dann aber wird durch die Bestimmung des § 454 neues H.G.B. die Anwendbarkeit der allgemeinen Grundsätze über die Verfügungsbefugnis des Absenders ausgeschlossen, da die Eisenbahnverkehrsordnung in § 64 das Verfügungsrecht des Absenders einer eingehenden Regelung unterzieht. Darin wiederholt sie einmal die Vorschriften des § 433 neues H.G.B., außerdem gibt sie aber ergänzende Bestimmungen. Inwieweit weichen diese nun von den Vorschriften des Art. 402 des alten H.G.B. ab?

Nach Art. 402 altes H.G.B. ist der Absender befugt, dem Frachtführer Anweisungen wegen Zurückgabe des Gutes oder wegen Auslieferung an einen andern als den im Frachtbriefe bezeichneten Empfänger zu erteilen. Damit soll aber nicht gesagt sein, daß das Verfügungsrecht des Absenders auf die genannten Anweisungen beschränkt sein soll, nach der herrschenden Ansicht[1]) sind diese nur als die am häufigsten vorkommenden Beispiele angeführt, während der Frachtführer auch andere Dispositionen zu berücksichtigen habe.

---

[1]) Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd 2, S. 102; v. Hahn, Komm. zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch, Art. 402, § 1; Staub, Alter Komm., Art. 402, § 1, Neuer Komm., § 433, Anm. 1; Makower, Neuer Komm., § 433, Ia.

Alle Maßnahmen dürfen nur keine Mehrbelastung des Frachtführers zur Folge haben. Eine Mehrbelastung des Frachtführers aber wäre es, könnte man von ihm verlangen, daß er das Gut an einen andern Ort als den ursprünglichen Bestimmungsort befördern soll, wenn er diesen nachträglich genannten Platz auf seiner Reise nicht berührt.

Anders steht die Sache bei der Eisenbahn. Bei der großen Verzweigung des Eisenbahnnetzes, wird sie meist in der Lage sein, ohne besondere Schwierigkeiten das Gut an einen andern als den ursprünglichen Ablieferungsort zu befördern. Daher hat in § 64, Abs. 1 E.V.O. auch die Bestimmung Aufnahme gefunden, daß der Absender seine Verfügung dahin treffen könne, daß das Gut an einer über den ursprünglichen Ablieferungsort hinaus oder seitwärts gelegenen Station abgeliefert werde. Eingeschränkt ist das Verfügungsrecht des Absenders im Eisenbahnfrachtgeschäft dadurch, daß seine Ausübung an eine bestimmte Form geknüpft ist. Aber selbst, wenn der Formvorschrift genügt ist, braucht die Eisenbahn sich an die Anweisungen des Absenders nicht zu halten, wenn deren Befolgung den regelmäßigen Transportverkehr stören würde. Daß im Transportverkehr keine Stockungen eintreten, liegt im Interesse der Allgemeinheit, deshalb sind auch im Eisenbahnfrachtgeschäft die Maßnahmen, die der Absender nachträglich zu treffen befugt ist, auf solche beschränkt (§ 64, Abs. 1 E.V.O.), durch welche der Eisenbahnbetrieb von vornherein voraussichtlich keine Erschwerungen erleiden kann.

§ 9.

Das im vorigen Paragraphen behandelte Verfügungsrecht des Absenders geht zwar nach der Ankunft des Gutes am Bestimmungsort erst mit dem Eintritt der oben erwähnten Voraussetzungen des § 433 Abs. 2 unter, neben das Recht des Absenders tritt aber in diesem Zeitpunkt die Befugnis des Empfängers, die durch den Frachtvertrag begründeten Rechte gegen Erfüllung der sich daraus ergebenden Verpflichtungen gegenüber dem Frachtführer geltend zu machen.

Diese im neuen H.G.B. § 434 gegebene Vorschrift weicht von der des Art. 405 altes H.G.B. in manchen Punkten ab.

Zunächst macht dieser Artikel das Recht des Empfängers

nicht wie das neue H.G.B. von der Ankunft des Gutes, sondern von der des Frachtführers abhängig. Diese Änderung hat ihren Grund darin, daß es zweifelhaft war, was unter Ankunft des Frachtführers zu verstehen sei[1]), von welcher bei Besorgung des Transports durch eine juristische Person überhaupt nicht die Rede sein kann, und daß deshalb, wie die Literatur[2]) übereinstimmend annimmt, schon nach altem Handelsrecht unter Ankunft des Frachtführers die Ankunft des Gutes zu verstehen war. Obwohl also in dieser Voraussetzung das alte und das neue H.G.B. übereinstimmen, liegt dennoch nicht lediglich eine formelle Änderung vor, wie behauptet worden ist[3]). Denn kam der Frachtführer ohne das Gut an, so entstand nach altem H.G.B. in diesem Zeitpunkt gemäß dem Wortlaut des Art. 405 das Recht des Empfängers, es war also nicht von der tatsächlichen Ankunft des Gutes abhängig, sondern es war schon in dem Zeitpunkte begründet, wo das Gut am Ablieferungsorte hätte ankommen sollen[4]). Nach neuem H.G.B. dagegen gelangt das Recht des Adressaten erst dann zur Entstehung, wenn das Gut den Bestimmungsort wirklich erreicht, bei Verlust des Gutes kann § 435 neues H.G.B. im Gegensatz zu Art. 405 des alten H.G.B. keine Anwendung finden.

Während nach Art. 405 altes H.G.B. der im Frachtbriefe benannte Empfänger berechtigt ist, ist es nach § 435 neues H.G.B. der Empfänger schlechthin. Eine sachliche Änderung liegt hierin zwar nicht, weil man schon nach altem H.G.B., wenn die Ausstellung eines Frachtbriefes unterblieben war, dem auf eine andere Weise legitimierten Empfänger die in Art. 405 bezeichneten Rechte einräumte[5]), es muß aber als eine Verbesserung bezeichnet

---

1) Denkschrift, S. 406.

2) Staub, Alter Komm., Art. 405, § 1; v. Hahn, Komm. zum allg. deutschen Handelsgesetzbuch, Art. 405, § 10; Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. 2, S. 296; Thöl, Das Handelsrecht, Bd III, S. 65; Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handbuch des Handelsrechts, S. 401, Anm. 17.

3) Leutke, Wem steht das Verfügungsrecht beim Frachtgeschäft in den einzelnen Abschnitten der Beförderung zu? Inaugural-Dissertation, Königsberg 1903, Seite 58.

4) Goldschmidt, Handb. des Handelsrechts, S. 746, Anm. 32 2.

5) Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. 3, S. 299; Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handb. des Handelsrechts, S. 403.

werden, wenn durch § 435 neues H.G.B. dies außer Zweifel gestellt wird.

Die Rechte des Empfängers sind abhängig gemacht von der Erfüllung von Verpflichtungen, und zwar nach altem H.G.B. der Verpflichtungen, die sich aus dem Frachtbriefe, nach neuem H.G.B. der Verpflichtungen, die sich aus dem Frachtvertrage ergeben. Damit ist die durch nichts begründete Inkonsequenz beseitigt, die darin lag, daß der Empfänger die Rechte gemäß dem Frachtvertrage geltend machen konnte, während für seine Verpflichtungen der Frachtbrief maßgebend war. Da außerdem schon nach altem H.G.B. der Frachtführer ein Pfandrecht an dem Frachtgute für alle auf dem Frachtvertrage beruhenden Forderungen hatte, konnte er, wenn seine Forderungen aus dem Vertrage größer waren, als sich aus dem Frachtbriefe ergab, stets dadurch, daß er das Gut als Pfand behielt, den Empfäuger zwingen, ihn nach Maßgabe des Frachtvertrages zu befriedigen[1]). Es lag also in den Vorschriften der Art. 405 und 409 altes H.G.B. ein Widerspruch, durch § 435 neues H.G.B. ist dieser beseitigt.

An dieser Stelle ist noch zu erwähnen, daß Art. 403 altes H.G.B., der die Verpflichtung des Frachtführers normierte, an den durch den Frachtbrief bezeichneten Empfänger an dem Orte der Ablieferung das Gut auszuhändigen, im neuen H.G.B. weggefallen ist, und daß er deshalb fehlen kann, weil seine Vorschrift in dem eben behandelten § 435 mit enthalten ist, wie sie auch schon durch Art. 405 altes H.G.B. umfaßt wurde.

§ 10.

Besondere Vorschriften enthalten altes und neues H.G.B. für den Fall, daß bei der Ablieferung des Gutes Hindernisse eintreten. Während aber die hiervon handelnden Bestimmungen des Art. 407 altes H.G.B. lediglich von Rechten handeln, die allen Beteiligten (d. h. Absender, Empfänger, Frachtführer und sonstigen Interessenten, zum Beispiel dem Versicherer)[2]) und nicht nur dem Frachtführer eingeräumt sind, gibt § 437 neues H.G.B. lediglich dem Frachtführer beim Eintreten von Ablieferungshindernissen

---

[1]) Eger, a. a. O., Bd. 2, S. 317.

[2]) Staub, Alter Komm., Art. 407, § 2.

Rechte und legt ihm neben diesen Rechten auch Verpflichtungen auf. Verpflichtet ist nach ausdrücklicher Vorschrift des neuen H.G.B. der Frachtführer, von Ablieferungshindernissen den Absender unverzüglich in Kenntnis zu setzen und seine Anweisungen einzuholen (§ 437, Abs. 1 neues H.G.B.). Auch ohne diese ausdrückliche Bestimmung wurde dies schon nach altem Handelsrecht verlangt, da die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers die Benachrichtigung erheischt[1]).

Es liegt also in der Vorschrift des § 437, Abs. 1 lediglich eine formelle Änderung, eine Verbesserung bedeutet diese deshalb, weil Zweifel über die Benachrichtigungspflicht heute nicht mehr entstehen können.

Art. 407 altes H.G.B. gibt für den Fall, daß der bezeichnete Empfänger des Gutes nicht zu ermitteln ist oder die Annahme verweigert, oder wenn Streit über die Annahme oder den Zustand des Gutes entsteht, den Beteiligten das Recht, den Zustand des Gutes durch Sachverständige, die auf Ansuchen das Handelsgericht oder in dessen Ermangelung der Richter des Ortes ernennt und die ihr Gutachten schriftlich oder zu Protokoll zu erstatten haben, feststellen zu lassen. Diese Vorschrift hat den Zweck, den Beteiligten die Möglichkeit zu gewähren, sich Beweismittel für den Zustand des Gutes in der fraglichen Zeit zu verschaffen[2]). Durch das neue H.G.B. wird eine solche Möglichkeit den Parteien nicht gewährt, und zwar deshalb, weil die Vorschriften der Civilprozeßordnung in dem durch die Novelle von 1898 eingefügten § 488 dies überflüssig machen. Nach diesem Paragraphen kann auch, ohne daß die Besorgnis besteht, daß das Beweismittel verloren geht, oder daß seine Benutzung erschwert wird, eine Beweisaufnahme durch Einnahme des Augenscheins und Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen beantragt werden, wenn der Zustand eines Gutes festzustellen ist, für dessen Beweis ein Frachtführer zu sorgen verpflichtet ist. Da nun eine solche Verpflichtung schon dann vorhanden ist, wenn der Frachtführer infolge der ihm

---

[1]) Gareis, Das deutsche Handelsrecht, 1884, S. 403; Thöl, Das Handelsrecht, III. Bd., S. 59.

[2]) v. Hahn, Komm. zum allg. deutschen Handelsgesetzbuch, S. 323.

obliegenden Sorgfalt Anlaß hat, im Interesse des Absenders die Feststellung des Gutes herbeizuführen[1]), so wird im Falle des § 437 neues H.G.B. den Beteiligten das Recht einzuräumen sein, die Sicherung des Beweises gemäß § 488 C.P.O. zu beantragen[2]).

Weiterhin gibt das alte H.G.B. den Beteiligten beim Vorliegen von Ablieferungshindernissen das Recht, zu beantragen, daß das Gericht die Hinterlegung oder den Verkauf des Gutes anordnet. Hinterlegung und Verkauf des Frachtgutes sind auch nach neuem H.G.B. möglich, doch finden sich in den Vorschriften des neuen H.G.B. bezüglich dieser Rechte bedeutende Abweichungen von den Bestimmungen des alten H.G.B.

Während das alte H.G.B. die Hinterlegung von gerichtlicher Anordnung abhängig machte, ist nach neuem H.G.B. die Voraussetzung dafür, daß entweder für den Frachtführer die Benachrichtigung des Absenders von Ablieferungshindernissen den Umständen nach untunlich ist, oder aber, daß der Absender dem Frachtführer auf die Benachrichtigung hin keine oder unausführbare Anweisungen erteilt. Die Anordnung des Verkaufs war nach altem H.G.B. dem richterlichen Ermessen überlassen, bei dem Zwecks des Verkaufs, Mittel zur Befriedigung des Frachtführers zu beschaffen, mußte aber gefordert werden, daß die Forderungen des Frachtführers glaubhaft gemacht wurden[3]).

Nach neuem H.G.B. kann der Frachtführer zum Verkaufe schreiten, wenn das Gut sich deshalb zur Hinterlegung nicht eignet, weil es zu verderben droht. Von geschehenem Verkaufe muß der Frachtführer nach neuem H.G.B., außer im Falle der Untunlichkeit, dem Absender und Adressaten Mitteilung machen.

Durch diese Änderungen ist der Frachtführer teils besser, teils schlechter gestellt als nach altem H.G.B. Schlechter insofern, als ihm heute neben den ihm zustehenden Rechten auch Pflichten auferlegt sind, deren Verletzung ihn schadenersatzpflichtig macht, besser aber ist die Lage des Frachtführers dadurch geworden, daß ihm

---

[1]) Sydow und Busch, Civilprozeßordnung, § 488, Anm. 3; Gaub und Stein, Civilprozeßordnung, § 488, IIb.

[2]) a. M. Methner, Das neue und das alte Handelsgesetzbuch in seinen Abweichungen, S. 183.

[3]) Staub, Alter Komm., Art. 407, § 8.

die Hinterlegung bezw. der Verkauf heute beim Vorliegen der im Gesetz aufgestellten Voraussetzungen unbedingt zustehen, während es nach altem H.G.B. in das Belieben des Gerichts gestellt war[1]), den dahin gehenden Anträgen der Beteiligten zu genügen.

Hervorgegangen sind die Änderungen aus dem Bestreben, die Vorschriften des H.G.B. bezüglich des Frachtgeschäfts mit denen des Berner Vertrages in Einklang zu bringen.[2])

Für das Eisenfrachtgeschäft liegt die Änderung, die das neue H.G.B. bezüglich der beim Vorliegen von Ablieferungshindernissen zu beachtenden Vorschriften gebracht hat, darin, daß die Bestimmungen der Eisenbahnverkehrsordnung nicht mehr als Vertragsbedingungen, sondern mit Gesetzeskraft Geltung haben. Die Abweichungen der Vorschriften der Verkehrsordnung von denen des H.G.B. sind folgende: Die Benachrichtigung des Absenders von Ablieferungshindernissen ist der Empfangsstation zur Pflicht gemacht, die sich ihrerseits der Vermittelung der Versandstation zu bedienen hat. In dem Falle, wo das Handelsgesetzbuch dem Frachtführer ein Hinterlegungsrecht zugesteht, ist die Eisenbahn nach ihrem Ermessen berechtigt, das Gut auf Gefahr und Kosten des Absenders auf Lager zu nehmen, oder es in einem öffentlichen Lagerhause oder bei einem Spediteur für Rechnung und Gefahr des Absenders einzustellen. Sind Güter, deren Ablieferung nicht möglich ist, dem schnellen Verderben ausgesetzt, oder ist ihre Einlagerung den örtlichen Verhältnissen nach unmöglich, so können sie sofort freihändig verkauft werden. Das gleiche Verkaufsrecht steht der Eisenbahn nach Ablauf einer bestimmten Frist unter der Voraussetzung zu, daß das Gut weder vom Empfänger an-, noch vom Absender zurückgenommen wird (§ 70 E.V.O.). Entsteht über den Zustand des Gutes Streit, so sind Feststellungen desselben vorgeschrieben, bei denen Zeugen und Sachverständige, womöglich auch der Verfügungsberechtigte zuzuziehen sind (§ 71 E.V.O.). Ähnlich wie nach Art. 407 altes H.G.B. ist den Beteiligten auch das Recht eingeräumt, bei Beschädigung oder Minderung des Gutes durch Sachverständige, die vom Gericht oder einer andern zuständigen Behörde ernannt sind, den Zustand des Gutes feststellen zu lassen (§ 73 E.V.O.).

---

1) Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. 2, S. 481, 482.

2) Denkschrift, S. 407.

§ 11.

Durch den Frachtvertrag verpflichtet sich der Frachtführer zur Beförderung des Gutes. Kommt er dieser Verpflichtung überhaupt nicht nach, weigert er sich, den Transport auszuführen, so kommen, da weder altes noch neues H.G.B. diesen Fall regelt, die Bestimmungen des Bürgerlichen Rechts über Verzug bei gegenseitigen Verträgen zur Anwendung.

Dagegen geben beide Handelsgesetzbücher bestimmte Vorschriften für den Fall, daß der Frachtführer die Beförderung auszuführen zwar bereit ist, daß er aber die Lieferzeit nicht inne hält. In diesem Falle lassen beide Handelsgesetzbücher den Frachtführer für den durch die Versäumung der Lieferzeit entstandenen Schaden haften, es sei denn, daß die Versäumung auf Umständen beruht, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnten (Art. 397 altes H.G.B. § 429 neues H.G.B). Eine rein äußerliche, vom neuen H.G.B. bezüglich dieser Vorschrift vorgenommenen Änderung liegt darin, daß, da die Haftung für Beschädigungen und Verlust heute dieselbe ist wie für Versäumung der Lieferzeit, während dies, wie später zu zeigen sein wird, nach altem H.G.B. nicht der Fall war, die Vorschriften über die Haftung wegen verspäteter Ablieferung mit denen über die Haftung wegen Verlust oder Beschädigung zusammengezogen sind (§ 429 neues H.G.B.), sodaß Art. 397 altes H.G.B. ganz weggefallen ist.

Wem gegenüber ist nun der Frachtführer zum Schadenersatz verpflichtet? Durch den Frachtvertrag entsteht ein Rechtsverhältnis nur zwischen Frachtführer und Absender, diesem haftet der Frachtführer also zunächst. Da aber der Empfänger nach Ankunft des Gutes, oder wie das alte H.G.B. sagt, des Frachtführers am Orte der Ablieferung berechtigt ist, die durch den Frachtvertrag begründeten Rechte geltend zu machen, so tritt von diesem Zeitpunkte die Haftung des Frachtführers auch gegenüber dem Empfänger ein. Über die Änderungen, die das neue H.G.B. gegenüber dem alten bezüglich des Übergehens der Rechte des Absenders auf den Empfänger vorgenommen hat, ist bereits oben gesprochen worden.

Den Umfang der Schadenersatzpflicht bei Versäumung der Lieferzeit regeln beide Handelsgesetzbücher nicht, es greifen also die Bestimmungen des Bürgerlichen Rechts Platz, wonach damnum

emergens und lucrum cessans zu ersetzen sind.[1]) Nür für den Fall, daß eine Konventionalstrafe für Versäumung der Lieferfrist vereinbart ist, gibt das alte H.G.B. in den Artikeln 398 und 399 bestimmte Vorschriften. Diese Bestimmungen sind im neuen H.G.B. weggefallen, weil sie im Hinblick auf die Vorschriften des B.G.B. überflüssig erscheinen mußten[2]). Art. 398 besagte, daß eine wegen Versäumung der Lieferzeit fällige Konventionalstrafe nur das Mindestmaß des Schadens darstelle, dessen Ersatz vom Berechtigten gefordert werden könne. Die gleiche Vorschrift enthält das B.G.B., nach welchem bei einem Schadenersatzanspruch wegen Nichterfüllung die etwa fällige Konventionalstrafe als Mindestbetrag des Schadens verlangt werden kann (§ 340 Abs. 2 B.G.B.), und das diese Bestimmung auch dann Anwendung finden läßt, wenn es sich um nicht gehörige Erfüllung handelt (§ 341, Abs. 2 B.G.B.). Ein Fall nicht gehöriger Erfüllung ist nun die Nichtinnehaltung der Lieferzeit.

Nach Art. 399 altes H.G.B. ist der Frachtführer von der Zahlung der Konventionalstrafe dann entbunden, wenn er beweist, daß ihn kein Verschulden an der Verspätung trifft. Nur wenn sich aus dem Vertrage eine entgegenstehende Absicht ergibt, bleibt er auch bei unverschuldeter Verspätung zur Zahlung verpflichtet.

Da die Verpflichtung zur Zahlung einer Konventionalstrafe nach B.G.B. vom Verzuge des Schuldners abhängt (§ 339 B.G.B.), Verzug des Schuldners aber ein Verschulden zur Voraussetzung hat (§ 285 B.G.B.), so kann die Zahlungspflicht außer im Falle besonderer Vereinbarung nicht ohne Verschulden auf Seiten des Schuldners eintreten.

Der Vereinbarung einer Strafe für den Fall unverschuldeter Nichterfüllung steht auch im B.G.B. nichts entgegen, da die Bestimmungen über Schadenersatz mit Ausnahme der Vorschrift des § 276, Abs. 2 B.G.B. „die Haftung wegen Vorsatz kann dem Schuldner nicht im Voraus erlassen werden“ dispositiver Natur sind.

Für das Eisenbahnfrachtgeschäft ist die Haftung für Ver-

---

[1]) Staub, Alter Komm., Art. 397, § 4, Neuer Komm., § 430, Anm. 2; R.O.H.G., Bd. 4, S. 362.

[2]) Denkschrift, S. 405; Staub, Suppl.-Komm., Art. 398, Anm.

spätungsschaden im alten H.G.B. keiner besonderen Regelung unterworfen worden. Es fanden also in Bezug darauf die vom Frachtgeschäft im allgemeinen handelnden Vorschriften Anwendung. Diese konnten gemäß Art. 423 in den durch Art. 427, Abs. 2 gezogenen Grenzen abgeändert werden. Demgemäß konnten die Bedingungen des zwischen dem Absender und der Eisenbahn geschlossenen Vertrages dahin gehen, „daß die Höhe des wegen verspäteter Lieferung zu leistenden Schadenersatzes den im Frachtbriefe, im Ladescheine oder Gepäckscheine als Höhe des Interesses an der rechtzeitigen Lieferung angegebenen Betrag und in Ermangelung einer solchen Angabe einen im Voraus bestimmten Normalsatz nicht übersteigen solle."

Nach neuem H.G.B. greifen für das Eisenbahnfrachtgeschäft bezüglich der Versäumung der Lieferfrist nicht mehr die allgemeinen Regeln über das Frachtgeschäft unter Bezeichnung der vertragsmäßig zulässigen Änderungen Platz, es sind vielmehr in § 466 neues H.G.B. für diesen Fall besondere Bestimmungen getroffen, deren Geltung nach § 471 neues H.G.B. weder zu Gunsten noch zu Ungunsten der Eisenbahn[1]) durch die Eisenbahnverkehrsordnung oder Vereinbarungen ausgeschlossen werden kann.

Nach Art. 397 des alten H.G.B. kann sich die Eisenbahn von der Haftung für Verspätungsschaden durch den Nachweis befreien, daß sie die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers beobachtet habe. Nach § 466 des neuen H.G.B. haftet sie für den Schaden, der durch Versäumung der Lieferzeit entsteht, wenn sie nicht nachweist, daß die Verspätung von einem Ereignisse herrührt, das sie weder herbeigeführt hat, noch abzuwenden vermochte. Es ist nun streitig, ob heute die Eisenbahn nur im Falle eines Verschuldens für den Verspätungsschaden haftet, wie nach Art. 397 des alten H.G.B., oder ob sie für mehr als Verschulden verantwortlich ist. Entscheidet man dies im ersten Sinne, so liegt eine sachliche Änderung gegenüber dem alten H.G.B. nicht vor, wohl aber dann, wenn man sich auf den zweiten Standpunkt stellt. Dieser muß als der richtige erscheinen[2]). Der Wortlaut des § 466

---

[1]) Staub, Neuer Komm., § 466, Anm. 3.

[2]) Ebenso Staub, Neuer Komm., § 466, Anm. 2; Makower, Neuer Komm., § 466, Ib. Anderer Meinung Pappenheim, Das

der zur Exkulpierung der Eisenbahn den Nachweis verlangt, daß die Verspätung von einem Ereignis herrührt, das sie weder herbeigeführt hat, noch abzuwenden vermochte, läßt kaum eine andere Deutung zu, als das über Verschulden hinaus gehaftet werden muß[1]). Hat doch die Eisenbahn einmal den Nachweis zu führen, daß sie das die Verspätung verursachende Ereignis nicht herbeigeführt hat, andererseits, daß sie dieses Ereignis durch kein Mittel[2]) — nicht nur ein bei der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers anzuwendendes — abzuwenden vermochte, während im Falle der Haftung für bloßes Verschulden der Beweis genügen würde, daß das Ereignis durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnte. Die gegnerische Ansicht[3]) fußt auf der Entstehungsgeschichte des mit § 466, Abs. 1 des neuen H.G.B. übereinstimmenden Artikels 39 des Berner Vertrages. Es muß nun zugegeben werden, daß die Absicht nicht bestand, im Berner Vertrage eine strengere Haftung als für Verschulden zu normieren[4]), da aber die Protokolle, aus denen dies hervorgeht, keine Gesetzeskraft haben, der Wortlaut des Artikels 39 aber gegen diese Auffassung spricht, so erscheint es gerechtfertigt, diesem zu folgen. Aber selbst wenn man davon absieht, ob diese Auslegung richtig ist, so ist es zum Mindesten die Auslegung, die der Gesetzgeber des neuen H.G.B. diesem Artikel gegeben hat[5]), denn er wollte einmal eine strengere Haftung normieren, als Art. 397 altes H.G.B. es für den Frachtführer tut, andererseits wollte er Übereinstimmung mit dem Berner Vertrage erzielen[6]). Es entspricht also dem Willen des Gesetzgebers des neuen H.G.B., daß die Haftung der Eisenbahn weiter gehe, als die des Fuhrmannfrachtführers[7]). Da der Wortlaut des § 466 nicht gegen,

---

Transportgeschäft nach dem Entwurf eines Handelsgesetzbuchs, S. 74; Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, S. 454.

[1]) Eger, Das Internationale Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr, S. 657, 658, 666.

[2]) Eger, a. a. O., S. 557, 558.

[3]) Pappenheim, a. a. O., S. 74.

[4]) Protokolle II, S. 122, zit. nach Schwab, Das Internationale Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr, S. 294.

[5]) Staub, Neuer Komm., § 466, Anm. 2.

[6]) Denkschrift, S. 417.

[7]) Staub, a. a. O., § 466, Anm. 2.

sondern, wie gesagt, im Gegenteil für diese Auffassung spricht, liegt hier kein Grund vor, dem Willen des Gesetzgebers nicht zu folgen.

Bezüglich der Höhe des von der Eisenbahn zu leistenden Ersatzes stellt das alte H.G.B. bestimmte Normen nicht auf, es läßt nur in gewissen Grenzen Vereinbarungen zu, durch die der Höchstbetrag des eventuell zu ersetzenden Schadens von vornherein bestimmt wird. Nach neuem H.G.B. ist durch zwingende Vorschrift festgelegt, daß bei Verspätungsschaden nur bis zu einem Höchstbetrage gehaftet werde.

Aber selbst, wenn die nach Art. 427, Abs. 2 altes H.G.B. zulässigen Vereinbarungen getroffen sind, stimmen diese nicht mit den im § 466, Abs. 2 neues H.G.B. festgesetzten Bestimmungen überein.

Vertragsmäßig konnte nach altem H.G.B. als Höchstbetrag des zu leistenden Ersatzes der in den Urkunden des Frachtgeschäftes als Interesse an der rechtzeitigen Lieferung angegebene Betrag festgesetzt werden. Das neue H.G.B. bestimmt als Höchstbetrag des zu ersetzenden Schadens den als Interesse an der Lieferung angegebenen Betrag. Das Interesse an der Lieferung geht aber weiter, als das Interesse an der rechtzeitigen Lieferung, denn es umfaßt neben diesem auch das Wertinteresse[1]).

Bei Versäumung der Lieferzeit ist also die Eisenbahn heute schlechter gestellt als früher, da als Höchbetrag des zu leistenden Ersatzes im Falle der Interessedeklaration in der Regel eine höhere Summe in Betracht kommen wird, als beim Bestehen der nach altem H.G.B. Art. 427, Abs. 2 zulässigen Vereinbarungen.

Während nach Art. 427, Abs. 2 beim Fehlen einer Interessedeklaration als Höchstbetrag des Ersatzes ein im Voraus bestimmter Normalsatz in Betracht kam, der auch in dem Verluste der Fracht oder eines Teiles derselben bestehen konnte, ist heute grundsätzlich der Betrag der Fracht als Maximum des zu vergütenden Betrages fixiert, und nur bei Reisegepäck kann durch

---

[1]) Eger, Das Internationale Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr, S. 648; Schwab, Das Internationale Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr, S. 247.

die Eisenbahnverkehrsordnung ein anderer Höchstbetrag festgelegt werden.

Nicht umfaßt wurden von Art. 427, Abs. 2 die Bestimmungen des § 466, Abs. 3, daß auch ohne Nachweis eines Schadens nach Maßgabe der Eisenbahnverkehrsordnung eine Vergütung zu gewähren sei. § 87 E.V.O. gibt die darauf bezüglichen Vorschriften, und zwar ist der Betrag der Vergütung je nachdem, ob eine Interessedeklaration stattgefunden hat oder nicht, und nach der Länge der Versäumung und dem Betrage der Fracht verschieden. Eine Vergütung ist jedoch nicht zu zahlen, wenn die Eisenbahn den Nachweis führt, daß ein Schaden nicht entstanden ist.

Nach beiden Handelsgesetzbüchern fällt die der Eisenbahn gewährte Vergünstigung, nur bis zu einem Höchstbetrage zu haften, unter bestimmten Voraussetzungen weg, und es tritt die volle Schadensersatzpflicht ein. Nach altem H.G.B. war dies der Fall, wenn eine bösliche Handlungsweise der Eisenbahnverwaltung vorlag, nach neuem H.G.B. ist Verschulden oder Fahrlässigkeit der Eisenbahn Voraussetzung der unbeschränkten Haftung. Nach der herrschenden Ansicht[1]) ist unter böslicher Handlungsweise einmal der dolus zu verstehen, grobe Fahrlässigkeit fällt nicht unbedingt unter diesen Begriff, „er umfaßt nur den höchsten Grad der Nachlässigkeit, den bereits mit dem Bewußtsein der Gefahr verbundenen Grad derselben“[2]). Wenn das neue H.G.B. an Stelle des Ausdrucks „bösliche Handlungsweise“ „Verschulden und Fahrlässigkeit“ setzt, so beseitigt es damit einmal einen schwankenden Begriff, dann aber läßt es die Eisenbahn strenger haften, da diese schon beim Vorliegen von culpa lata und nicht nur beim Vorhandensein des schlimmsten Grades von grober Fahrlässigkeit den durch keinen Höchstbetrag beschränkten Schadenersatz zu leisten hat.

§ 12.

Während altes und neues H.G.B. übereinstimmend dem Frachtführer keine Haftung für Versäumung der Lieferzeit auf-

---

[1]) R.G.E., Bd. I, S. 22; R.O.H.G., Bd. 1, S. 356; Bd. 3, S. 108; Bd. 8, S. 429; Bd. 17, S. 301; Staub, Alter Komm., Art. 396, § 5; Makower, Alter Komm., S. 462, Anm. 16; v. Hahn, Komm. zum allg. deutschen Handelsgesetzbuch, Art. 396, § 12; Schott, a.a.O., S. 343.

[2]) Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. I, S. 352.

erlegen, wenn die Versäumung durch Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnte, weichen die Bestimmungen über die Haftung, welche das neue H.G.B. dem gewöhnlichen Frachtführer bei Verlust oder Beschädigung des Gutes in der Zeit von der Annahme bis zur Ablieferung auferlegen, von denen des alten H.G.B. wesentlich ab.

Das alte H.G.B. Art. 395 entläßt den Frachtführer nur dann aus der Haftung, wenn er beweist, daß der Verlust oder die Beschädigung durch höhere Gewalt oder die natürliche Beschaffenheit des Gutes oder durch äußerlich nicht erkennbare Mängel der Verpackung entstanden sind, nach neuem H.G.B. § 429 kann er sich durch den Nachweis exkulpieren, daß die Beschädigung oder der Verlust durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnten. Schon nach § 58 des Reichsgesetzes betreffend die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschiffer ist der Frachtführer von seiner Haftpflicht befreit, wenn der Verlust oder die Beschädigung durch Umstände herbeigeführt sind, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnten. Da es nun unbillig wäre, Fuhrleute, Packträger und dergleichen Gewerbetreibende schlechter zu stellen als Binnenschiffer, so ist die Haftung des Frachtführers im neuen H.G.B. analog den Bestimmungen des Binnenschiffahrtsgesetzes geregelt[1]).

Ein weiterer Grund für die Beschränkung der Haftung liegt darin, daß eine solche dem Verkehr genügt[2]). In der Natur des Frachtgeschäfts ist es nicht begründet, dem Frachtführer, wie Art. 395 des alten H.G.B. es tut, eine Haftung für die Betriebsgefahr aufzuerlegen, sondern gleich anderen Betrieben darf der Gewerbebetrieb des Frachtführers nur den allgemeinen Grundsätzen über die Haftung aus Verträgen unterworfen werden[3]). Da nun das B.G.B. die Schadenersatzpflicht grundsätzlich von einem Verschulden abhängig macht, so mußte auch im H.G.B. die Haftung des gewöhnlichen Frachtführers auf den Fall des Verschuldens beschränkt werden.

---

[1]) Denkschrift, S. 404.

[2]) Denkschrift, a. a. O.

[3]) Denkschrift, a. a. O.

Anders liegt die Sache bei der Eisenbahn. Diese besitzt ein tatsächliches Beförderungsmonopol und ist so leistungsfähig, „daß ihr die Tragung von Betriebsgefahren ohne Unbilligkeit auferlegt werden kann"[1]). Deshalb hat auch das neue H.G.B. bezüglich der Haftung der Eisenbahn für Verlust oder Beschädigung keine vom alten H.G.B. abweichenden Bestimmungen getroffen[2]).

Während aber das alte H.G.B. in diesem Falle die allgemeinen Vorschriften über das Frachtgeschäft zur Anwendung kommen lassen konnte, mußte im neuen H.G.B. eine besondere Bestimmung darüber aufgenommen werden, da, wie oben gezeigt, der gewöhnliche Frachtführer bezüglich der Haftung für Verlust und Beschädigung anderen Grundsätzen unterworfen ist.

Wenn der § 456 neues H.G.B. abweichend von Art. 395 altes H.G.B. als Exkulpationsgrund der Eisenbahn erwähnt, daß der Schaden durch ein Verschulden oder eine von der Eisenbahn nicht verschuldete Anweisung des Verfügungsberechtigten entstanden ist, so liegt darin keine sachliche Änderung. Denn daß der Frachtführer nicht haftet, wenn den Verfügungsberechtigten bezüglich des entstandenen Schadens ein Verschulden trifft, ist nur deshalb nicht in Art. 395 aufgenommen worden, weil es selbstverständlich erscheinen muß, daß der Beschädigte nicht aus eigenem Verschulden Rechte für sich herleiten kann[3]). Da aber die Eisenbahn ebenso wie der Frachtführer verpflichtet ist, den Anweisungen des Verfügungsberechtigten nachzukommen, wäre es unbillig, wollte man ihr die Haftung für einen Schaden aufbürden, den nicht sie, sondern der Verfügungsberechtigte, wenn auch nicht verschuldet, so doch verursacht hat.

Eine Änderung, die das neue H.G.B. bezüglich der eben erwähnten Vorschriften vorgenommen hat, liegt nur darin, daß, während nach altem H.G.B. gemäß Art. 423 diese Bestimmungen nur zu Gunsten der Eisenbahn nicht abgeändert werden konnten, heute nach § 471, Abs. 2 eine Änderung auch zu Gunsten des

---

1) Denkschrift, S. 404.

2) Litthauer, Handelsgesetzbuch, § 429, Anm.

3) Protokolle, S. 4704; Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. I, S. 285; Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handbuch des Handelsrechts, S. 330; Eger, Internationales Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr, S. 544.

Publikums ausgeschlossen ist[1]), da die Eisenbahnverkehrsordnung in § 75 die Anordnungen des § 456 wiederholt.

Alle diese Haftungsregeln erleiden übrigens in beiden Handelsgesetzbüchern eine Einschränkung. Für den Verlust oder die Beschädigung von Kostbarkeiten, Geld und Wertpapieren lassen beide den Fuhrmannsfrachtführer und die Eisenbahn nur dann haften, wenn ihnen diese Beschaffenheit oder der Wert des Gutes angegeben worden ist. Das neue H.G.B. fügt zu den genannten Gegenständen noch Kunstgegenstände hinzu, eine eigentliche Neuerung liegt darin jedoch nicht, da schon nach altem Recht die Praxis wenigstens Kunstgegenstände von einigem Wert zu den Kostbarkeiten rechnete[2]).

Über die Zeit, innerhalb der dem Frachtführer die Angaben gemacht werden mußten, trifft Art. 395, Abs. 2 altes H.G.B. keine Bestimmungen, sie konnten also sowohl vor als auch während des Transportes gemacht werden, wenn im letzteren Falle der Frachtführer nur in der Lage war, sich durch Rückgabe des Gutes von der Haftung zu befreien oder für ausreichende Sicherheit Fürsorge zu treffen[3]). § 429, Abs. 2 neues H.G.B. stellt für das Fuhrmannsfrachtgeschäft und § 456, Abs. 2 durch seine Verweisung auf § 429, Abs. 2 für das Eisenbahnfrachtrecht die Bestimmung auf, daß dem Frachtführer die Angaben bei der Übergabe zur Beförderung gemacht sein müssen, sie können also heute gleichzeitig mit oder vor der Übergabe gemacht werden[4]), eine Angabe während des Transportes genügt nicht mehr, es sei denn, daß in diesem Falle die Haftung dadurch herbeigeführt wird, daß sich der Frachtführer diesen an sich verspäteten Angaben vertraglich unterwirft[5]), was entweder ausdrücklich oder stillschweigend geschehen kann.

---

[1]) Staub, Neuer Komm., § 456, Anm. 1.

[2]) R.G.E., Bd. 13, S. 37; Litthauer, Handelsgesetzbuch, § 429, Anm. f.

[3]) Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. 1, S. 298.

[4]) Ebenso anscheinend Litthauer, Handelsgesetzbuch, § 429, Anm. h.

[5]) Staub, Neuer Komm., § 429, Anm. 22; Makower, Neuer Komm., § 429, IIIb, 3; Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, S. 443.

§ 13.

Der Frachtführer haftet aber nach altem und neuem H.G.B. nicht nur für seine eigene Person, sondern auch für seine Leute und die Personen, deren er sich bei Ausführung der Beförderung bedient. Während aber nach Art. 400 altes H.G.B. der Frachtführer für seine Leute und andere Personen, deren er sich bei der Beförderung bediente, unbedingt haftete, hat er nach neuem H.G.B. nur ein Verschulden der genannten Personen im gleichen Umfange zu vertreten wie ein eigenes Verschulden. Der Grund für diese Änderung kann nicht zweifelhaft sein. Wenn das neue H.G.B. aus den oben dargelegten Gründen dazu kommt, den Frachtführer, der den Transport persönlich ausführt, nur im Falle eines Verschuldens haftbar zu machen, so mußte es auch seine Haftung für seine Leute auf den Fall eines Verschuldens dieser Personen beschränken.

Im Eisenbahnfrachtgeschäft war eine solche Beschränkung der Haftung nicht geboten, da ja die Eisenbahn selbst, wie oben gezeigt, bis zur höheren Gewalt haftet. Die Vorschriften des Art. 400 altes H.G.B. sind deshalb bezüglich des Eisenbahnfrachtgeschäfts im neuen H.G.B. aufrecht erhalten, sie mußten nur, da sie heute mit den bezüglich des gewöhnlichen Frachtführers aufgestellten Bestimmungen nicht mehr übereinstimmen, für das Eisenbahnfrachtrecht besonders normiert werden. Dies ist in dem mit Art. 400 altes H.G.B. übereinstimmenden § 458 neues H.G.B. geschehen.

§ 14.

Da das alte H.G.B. in Art. 400, das neue H.G.B. in § 431 die Haftung des Frachtführers für Personen, deren er sich bei Ausführung der Beförderung bedient, regeln, sind die Bestimmungen des Art. 401, Abs. 1 altes H.G.B., § 432, Abs. 1 neues H.G.B. überflüssig[1]), der Unterfrachtführer, für den diese Vorschriften dem Frachtführer die Haftung auferlegen, ist nichts als eine Person, deren sich der Frachtführer bei Ausführung der Beförderung bedient. Art. 401, Abs. 1 und § 432, Abs. 1 stimmen

---

[1]) Ebenso Staub, a. a. O., § 432, Anm. 3; a. M. Makower, Neuer Komm., § 432, II.

sachlich miteinander überein, im neuen H.G.B. ist lediglich deutlicher zum Ausdruck gebracht, daß der erste Frachtführer für den Unterfrachtführer nicht etwa als Bürge einzustehen hat, sondern daß er für den ganzen Transport eine selbständige Verantwortlichkeit trägt[1]). Daß dies lediglich eine redaktionelle Änderung ist, geht daraus hervor, daß, wie Art. 401, Abs. 2 sagt, nur der Unterfrachtführer, der das Gut mit dem ursprünglichen Frachtbriefe annimmt, persönlich in ein Rechtsverhältnis zu dem Absender bezw. dem Empfänger tritt. Wenn im Falle des Abs. 1 ein solches Rechtsverhältnis nicht besteht, kann der Unterfrachtführer auch dem Absender resp. Empfänger nicht haften, es ist aber unmöglich, daß jemand für eine nicht bestehende Verbindlichkeit als Bürge einzustehen hat. Der Frachtführer haftet also nach altem H.G.B. ebenso wie nach neuem, wenn er das Gut zur Beförderung an einen anderen Frachtführer weitergibt, allein für die Ausführung der Beförderung durch den nachstehenden Frachtführer[2]). Anders ist dagegen die Haftung, wenn der nachfolgende Frachtführer das Gut von dem vorgehenden mit dem ursprünglichen Frachtbriefe annimmt. Durch die Annahme tritt er selbst dem Frachtbriefe gemäß in den Frachtvertrag ein, und damit wird seine persönliche Haftung gegenüber dem Absender begründet, ja er haftet sogar für den Teil der Beförderung, den er selbst nicht ausgeführt hat[3]). Das Verhältnis der mehreren Frachtführer zum Absender stellt sich als Gesamtschuldverhältnis dar. Hierin stimmen altes und neues Handelsrecht überein. Über die Frage des Regresses aber, den der vom Absender oder Empfänger in Anspruch genommene Frachtführer gegenüber den andern Frachtführern nehmen kann, ist im alten H.G.B. im Gegensatz zu § 432, Abs. 3 neues H.G.B. nichts gesagt. Nach altem H.G.B. mußten also in diesem Falle die Abmachungen, welche die einzelnen Frachtführer untereinander getroffen hatten, in erster Linie maßgebend sein, während beim Fehlen besonderer Vereinbarungen die Vorschriften des Bürgerlichen Rechts Platz griffen.

---

[1]) Denkschrift, S. 405.

[2]) Es ist hier nur an den Fall gedacht, wo der nachfolgende Frachtführer das Gut nicht auf Grund eines durchgehenden Frachtbriefes befördert.

[3]) R.O.H.G., Bd. 7, S. 217.

Nach neuem Handelsrecht sind für die Frage des Regresses selbstverständlich in erster Reihe ebenfalls die Abmachungen maßgebend. Sind solche nicht vorhanden, so greifen aber nicht die Vorschriften des B.G.B. Platz, sondern die des § 432, Abs. 3 H.G.B. Danach steht dem in Anspruch genommenen Frachtführer zunächst der Rückgriff gegen den seiner Vormänner zu, der den Schaden verschuldet hat. „Kann dieser nicht ermittelt werden, so haben die beteiligten Frachtführer den Schaden nach dem Verhältnis ihrer Anteile an der Fracht gemeinsam zu tragen, soweit nicht festgestellt wird, daß der Schaden nicht auf ihrer Beförderungsstrecke entstanden ist."

Streitig ist, ob dann, wenn von einem der ausgleichungspflichtigen Frachtführer der auf ihn entfallende Betrag nicht zu erlangen ist, der Ausfall von den übrigen getragen werden muß.

Diese Frage dürfte zu bejahen sein[1]). Das Handelsgesetzbuch schließt sich in den Vorschriften des § 432, Abs. 3 an den Berner Vertrag an, in § 47 dieses Vertrages aber ist die Frage im obigen Sinne entschieden[2]). Es liegt nun kein Grund vor, warum das Handelsgesetzbuch diese Frage hätte anders regeln sollen, sein Schweigen über diesen Punkt erklärt sich daraus, daß es für überflüssig gehalten werden muß, eine Vorschrift, die das B.G.B. in § 426, Abs. 1, Satz 2 gibt, im H.G.B. zu wiederholen.

Das Prinzip, daß sämtliche Frachtführer, die das Gut auf Grund eines durchgehenden Frachtbriefes übernommen haben, solidarisch haften, ist für das Eisenbahnfrachtgeschäft durchbrochen[3]).

Im alten H.G.B. ist zwar in Art. 423 bestimmt, daß die darauf bezüglichen Vorschriften zu Gunsten der Bahn nicht abgeändert werden dürfen, durch Art. 429 wird ihr aber die Vertragsfreiheit in bestimmten Grenzen wieder eingeräumt, es kann nämlich bedungen werden, daß nur die erste Bahn und diejenige

---

[1]) Ebenso Makower, Neuer Komm., § 432, IVc; Lehmann und Ring, Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich, § 432, Nr. 9; a. M. Staub, Neuer Komm., § 432, Anm. 9.

[2]) Denkschrift, S. 406.

[3]) Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handbuch des Handelsrechts, S. 510.

solidarisch haften, die das Gut mit dem Frachtbriefe zuletzt übernommen hat, daß aber von den in der Mitte liegenden nur diejenige als Solidarschuldnerin belangt werden kann, der nachgewiesen wird, daß der Schaden auf ihrer Strecke entstanden ist.

Nach neuem H.G.B. haften ebenfalls nicht alle Eisenbahnen, die das Gut befördert haben, dem Ersatzberechtigten gegenüber solidarisch, es überläßt es aber nicht der Vereinbarung, eine solche Beschränkung herbeizuführen, sondern stellt in § 469 Normen auf, die gemäß § 471, Abs. 1 und 2 durch Verträge nicht abgeändert werden dürfen[1]). Diese weichen von denen des Art. 429 altes H.G.B. — abgesehen von dem eben erwähnten Unterschiede — dadurch ab, daß nach neuem H.G.B. auch die Haftung der drei genannten Eisenbahnen bedeutend gemildert ist. Dem Berechtigten steht zwar auch heute ein Wahlrecht zu, welche der drei Eisenbahnen er belangen will, doch ist dieses nicht unbeschränkt. Während nämlich bei der Aufzählung der dem Berechtigten gegenüber ersatzpflichtigen Bahnen im alten H.G.B. das Wort „und" gebraucht wurde, ist dieses heute durch das Wort „oder" ersetzt.

Nach altem H.G.B. blieb also dem Absender bezw. dem Empfänger überlassen, ob er eine der genannten Bahnen allein in Anspruch nehmen wollte, oder ob er sich von jeder einen Teil seines Schadens ersetzen lassen wollte. Heute ist ihm dagegen nur das Recht gewährt, nach seinem Belieben eine der Bahnen in Anspruch zu nehmen. Nach dem dem § 469 hinzugefügten Abs. 2 erlischt sogar dieses Wahlrecht mit der Erhebung der Klage gegen eine der ersatzpflichtigen Bahnen.

Nur in einer Hinsicht geht die solidarische Haftung der Eisenbahn nach neuem H.G.B. weiter als nach altem. Macht nämlich eine der Bahnen, an die sich der Verletzte nach den oben erwähnten Vorschriften nicht halten kann, ihrerseits Forderungen aus dem Frachtvertrage gegen den Absender bezw. Empfänger geltend, so kann dieser im Wege der Widerklage oder der Aufrechnung Ansprüche, die sich auf denselben Frachtvertrag gründen, geltend machen. Diese Vorschrift ist im Anschluß an Art. 28 des Berner Vertrages aufgenommen worden[2]), in dem sie deshalb Platz gefunden hat, weil

---

[1]) Staub, a. a. O., § 469, Anm. 4.

[2]) Denkschrift, S. 417.

sie der Billigkeit und den in allen Prozeßrechten anerkannten Grundsätzen entspricht[1]).

§ 15.

Bezüglich der Höhe des zu leistenden Schadenersatzes stimmen die Vorschriften des alten und neuen Handelsgesetzbuchs insofern überein, als beide die Berechnung des zu leistenden Ersatzes in gleicher Weise regeln (Art. 396 altes H.G.B., § 430 neues H.G.B.). Während aber Art. 396 diese Berechnung nur eintreten läßt, wenn auf Grund des Art. 395 d. h. wegen Verlust und Beschädigung des Gutes in der Zeit von der Empfangnahme bis zur Ablieferung Schadenersatz zu leisten ist, legt § 430 neues H.G.B. diese Berechnung zu Grunde, wenn gemäß dem Frachtvertrage Schadenersatz wegen gänzlichen oder teilweisen Verlustes des Gutes gefordert wird.

Liegt hierin nun eine materielle Änderung des Frachtrechts? Diese Frage ist zu bejahen[2]). Da § 430 nur voraussetzt, daß auf Grund des Frachtvertrages der Ersatz für Beschädigung und Verlust geleistet werden muß, ein solcher Schaden aber auch infolge Nichtannahme des Gutes seitens des Frachtführers nach Abschluß des Frachtvertrages eintreten kann, so ist in diesem Falle auf Grund des Vertrages Schadenersatz zu leisten, und der gemeine Handelswert resp. Wert des Gutes muß nach neuem H.G.B. für die Berechnung des Schadens maßgebend sein, abweichend vom alten H.G.B., wo vorausgesetzt wurde, daß der Schaden in der Zeit von Empfangnahme bis zur Ablieferung entstanden sei. Für das Eisenbahnfrachtrecht besteht der gleiche Unterschied zwischen altem und neuem H.G.B. Der gegnerischen Ansicht[3]), die die eben erwähnte Änderung leugnet und sich darauf stützt, daß § 457

---

[1]) Eger, Internationales Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr, S. 513, 515.

[2]) Ebenso Cosack, Das Handelsrecht, S. 442; Leo, Deutsches Seehandelsrecht, S. 73; a. M. Pappenheim, Das Transportgeschäft nach dem Entwurf eines Handelsgesetzbuches, S. 40; Schaps, Das deutsche Seerecht, § 606, Anm. 3. (Im Seefrachtgeschäft hat das neue H.G.B. eine analoge Änderung vorgenommen.)

[3]) Pappenheim, a. a. O.

neues H.G.B. als den für die Wertberechnung maßgebenden Zeitpunkt den der Annahme des Gutes bezeichnet, und daß demgemäß die erfolgte Annahme Vorbedingung für die Anwendbarkeit dieses Paragraphen sei, ist aus dem Grunde nicht beizupflichten, weil aus dem § 457 keineswegs hervorgeht, daß die Annahme tatsächlich erfolgt sein muß, es steht nichts im Wege als für die Wertberechnung maßgebenden Zeitpunkt aus § 457 die Zeit zu entnehmen, in der die Annahme erfolgt ist oder erfolgen sollte. Da auch der von Pappenheim[1]) aufgestellten Behauptung, eine so weitgehende Änderung wäre nicht stillschweigend vorgenommen worden, deshalb nicht beizupflichten ist, weil auch sonstige bedeutsame Änderungen in der Denkschrift unerwähnt geblieben sind, so ist kein Grund vorhanden, den klaren Wortlaut des Eingangs des § 457 „muß auf Grund des Frachtvertrages" einer nicht unbedenklichen einschränkenden Interpretation zu unterwerfen.

Eine weitere Folge der Abänderung der Worte des Art. 396 altes H.G.B. „wenn auf Grund des vorhergehenden Artikels" in „muß auf Grund des Frachtvertrages" ist für Fuhrmanns- und Eisenbahnfrachtgeschäft die Beseitigung der nach altem H.G.B. infolge der Bezugnahme des Art. 396 auf Art. 395 bestehende Streitfrage, ob nur, wenn sich die Haftung auf die Tatsache der Beschädigung oder des Verlustes des Gutes stütze, die Vorschriften des Art. 396 zur Anwendung kommen könnten, so daß im Falle des Verschuldens der volle Schadenersatz auf Grund des Frachtvertrages zu leisten sei, oder ob Art. 396 auch in diesem Falle Platz greife. Der zweiten Ansicht ist der Vorzug zu geben[2]). Dies ergibt sich aus dem Abs. 5 des Art. 396, der nur beim Vorliegen einer böslichen Handlungsweise dem Frachtführer die Verpflichtung zur Leistung des vollen Schadenersatzes auferlegt.

Liegt auch bei einer solchen Entscheidung der Streitfrage eine materielle Änderung im neuen H.G.B. nicht vor, so ist dennoch

---

[1]) Pappenheim, a. a. O.

[2]) Ebenso Staub, Alter Komm., Art. 396, Einleitung: v. Hahn, Komm. zum allg. deutschen Handelsgesetzbuch, Art. 396, § 1: Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handb. des Handelsrechts, S. 326: Thöl, Das Handelsrecht, Bd. III, S. 44: a. M. Pappenheim, Das Transportgeschäft nach dem Entwurf eines Handelsgesetzbuches, S. 41.

eine durch den veränderten Wortlaut verursachte Verbesserung festzustellen. Eine derartige Streitfrage kann heute nicht mehr entstehen, da § 430 ebenso wie § 457 nur eine Haftung aus dem Frachtvertrage kennen, diese aber nicht in einem Falle auf den gemeinen Wert des Gutes beschränkt, im andern Falle den vollen Schadenersatz umfassen kann[1]).

Sowohl nach altem als auch nach neuem H.G.B. kann allerdings der Fall eintreten, daß der volle Schaden zu ersetzen ist. Nach altem H.G.B. ist dies dann der Fall, wenn das Verschulden des Frachtführers in einer böslichen Handlung liegt, nach neuem dann, wenn er vorsätzlich oder grob fahrlässig gehandelt hat. Der Unterschied zwischen „böslicher Handlung“ und „Vorsatz und grober Fahrlässigkeit“ ist bereits oben behandelt worden.

Für das Eisenbahnfrachtgeschäft läßt es das alte H.G.B. bezüglich der Vorschriften über die Höhe des zu leistenden Schadenersatzes bei den Anordnungen des Art. 396 bewenden und gibt nur in Art. 423 die ergänzende Bestimmung, daß diese Vorschriften zum Vorteile der Bahn nicht abgeändert werden dürfen. Das neue H.G.B. stellt im Anschluß an Art. 34 des Berner Vertrages für das Eisenbahnfrachtgeschäft bezüglich der Höhe des zu leistenden Ersatzes besondere gemäß § 471 zwingende Normen in § 457 auf, die erheblich von denen des alten H.G.B. abweichen[2]). Beide Gesetzbücher legen zwar für die Berechnung des Schadens den gemeinen Handelswert und in Ermangelung eines solchen den gemeinen Wert des Gutes zu Grunde, während aber das alte H.G.B. den Wert bestimmend sein ließ, den das Gut am Bestimmungsorte in dem Zeitpunkt hatte, in dem die Ablieferung erfolgte oder erfolgen sollte, läßt das neue H.G.B. den Wert maßgebend sein, den das Gut am Absendungsorte in dem Zeitpunkte der Annahme zur Beförderung hatte.

Mit dieser Ändeung steht eine zweite in Verbindung[3]). Nach altem H.G.B. kommt von der Ersatzsumme in Abzug, was an Zöllen und Unkosten erspart ist, nach neuem H.G.B. ist der Ersatzsumme das zuzuzählen, was an Zöllen und Unkosten bereits be-

---

1) Pappenheim, a. a. O.
2) Denkschrift, S. 450.
3) Makower, Neuer Komm., § 457, II.

zahlt ist. Diese Neuerungen bringen m. E. nicht unbedingt einen Vorteil für die Eisenbahn, wie behauptet wird[1]), da das Gut zur Zeit der Annahme zur Beförderung ebenso gut mehr wert sein kann, als zur Zeit der Ablieferung.

§ 16.

Richtet sich nun die Haftung des Fuhrmannfrachtführers und der Eisenbahn in jedem Falle nach den oben behandelten Vorschriften? Dies ist zu verneinen. Für das gewöhnliche Landfrachtgeschäft ist nach altem und neuem H.G.B. die Vertragsfreiheit nicht ausgeschlossen, die Parteien können also bezüglich der Haftung vom Gesetz abweichende Vereinbarungen treffen, soweit dies nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts zulässig ist.

Für das Eisenbahnfrachtgeschäft ist nach altem H.G.B. bezüglich der Haftung grundsätzlich die Vertragsfreiheit insoweit ausgeschlossen, als zu Gunsten der Bahn von den gesetzlichen Bestimmungen abweichende Vereinbarungen nicht getroffen werden dürfen. Da die Eisenbahn von jeher von der Befugnis in den vom Gesetz gezogenen Grenzen durch Vereinbarungen ihre Haftung zu beschränken, Gebrauch gemacht hat, „mußte es einfacher erscheinen, die Haftung der Eisenbahn derart zu regeln, daß die betreffenden Vorschriften ohne den Umweg einer Aufnahme in den Frachtvertrag zur Anwendung kommen“[2]). Deshalb haben die Vorschriften über Haftungsbeschränkungen der Eisenbahn im neuen H.G.B. als zwingende Normen Aufnahme gefunden. Diese Vorschriften des neuen H.G.B. weichen von denen, die nach altem H.G.B. als Vertragsbedingungen in Betracht kommen, abgesehen davon, daß sie heute zwingender Natur sind, in mancherlei ab. Diese Änderungen sind nur zum kleinsten Teile von Bedeutung, die wichtigeren sollen im folgenden einer Betrachtung unterzogen werden.

Nach altem H.G.B. Art. 427, Abs. 1 kann eine Vereinbarung getroffen werden, daß der Schadenersatzberechnung als Höchstbetrag nur die Summe zu Grunde gelegt werden kann, die

---

[1]) Denkschrift, S. 405; Litthauer, Handelsgesetzbuch, § 457 Anm. b.

[2]) Denkschrift, S. 412.

im Frachtbrief, im Ladeschein oder Gepäckschein als Wert des Gutes angegeben ist, oder in Ermangelung einer solchen Angabe ein Betrag, der einen im Voraus bestimmten Normalsatz nicht übersteigt. Diese Vorschrift ist im neuen H.G.B. weggefallen, da auch der Berner Vertrag eine derartige Bestimmung nicht enthält[1]) und eine Abweichung von diesem eine Verkehrserschwerung bedeuten würde[2]).

Andererseits ist dem neuen H.G.B. im Anschluß an Art. 35 des Berner Vertrages eine neue Bestimmung eingefügt worden, durch welche die Eisenbahnen unter bestimmten Voraussetzungen eine Beschränkung ihrer Haftung erzielen können (§ 461 neues H.G.B.). In Ausnahmetarifen können die Eisenbahnen ihre Haftung durch Festsetzung eines bestimmten Höchstbetrages, über den hinaus sie keinen Ersatz leisten, beschränken. Dieses Recht ist aber davon abhängig gemacht, daß diese Ausnahmetarife veröffentlicht werden, daß sie eine Preisermäßigung für die ganze Beförderung gegenüber den gewöhnlichen Tarifen enthalten, und daß der gleiche Höchstbetrag auf der ganzen Beförderungsstrecke Anwendung findet. Der Hauptunterschied dieser Spezialtarife von den Normaltarifen des alten H.G.B. liegt darin, daß die Bahn heute für ihre beschränkte Haftung gewissermaßen als Gegenleistung die Beförderung zu billigeren Preisen übernehmen muß[3]).

Aber auch beim Fehlen von Spezialtarifen kann nach Bestimmung des dem Handelsgesetzbuch von 1897 neu eingefügten § 462 die Eisenbahn ihre Haftpflicht auf einen Höchstbetrag beschränken und zwar für den Verlust und die Beschädigung von Kostbarkeiten, Kunstgegenständen, Geld und Wertpapieren. Inwieweit dies geschehen kann, ist den Bestimmungen der Eisenbahnverkehrsordnung überlassen, welche ihrerseits in § 81, Abs. 2 den einzelnen Eisenbahnen überläßt, in den Tarifen eine solche Be-

---

[1]) Im Berner Vertrage hat diese Bestimmung keinen Platz gefunden, um einen Ausgleich zwischen deutschem und französischem Frachtrecht herbeizuführen. (Eger, Das internationale Abkommen für den Eisenbahnfrachtverkehr, S. 596.)

[2]) Denkschrift, S. 415.

[3]) Eger, Das internationale Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr, S. 617.

schränkung auszusprechen. Diese Regelung entspricht vor allem dem Interesse des Publikums[1]). Da nämlich Kostbarkeiten, Kunstgegenstände, Geld und Wertpapiere zu den Gegenständen gehören, die nach § 50 E.V.O. nur bedingungsweise zur Beförderung zugelassen sind, den Tarifen aber die Festsetzung dieser Bedingungen überlassen bleibt, werden diese milder sein, wenn die Eisenbahn ihrerseits die Möglichkeit hat, sich gegen übermäßige Schädigungen zu sichern.

§ 17.

Völlig ausgeschlossen ist nach neuem H.G.B. § 467 die Haftung der Eisenbahn auf Grund des Frachtvertrages, wenn Gegenstände, die von der Beförderung ausgeschlossen oder zum Transport nur bedingungsweise zugelassen sind, unter unrichtiger oder ungenauer Bezeichnung aufgegeben werden, oder wenn die bezüglich dieser Gegenstände vorgeschriebenen Sicherheitsmaßregeln vom Absender unterlassen werden. Diese Neuerung bedeutet eine Erleichterung der Haftung der Bahn. Zwar mußte bereits während der Geltungszeit des alten H.G.B. die Bahn nach den Grundsätzen des Bürgerlichen Rechts von der Haftung befreit sein, wenn der Absender die ungenaue oder unrichtige Angabe verschuldet hatte, war dies aber nicht der Fall, befand sich der Absender z. B. in einem entschuldbaren Irrtum über die Natur des Frachtgutes, so mußte beim Fehlen einer darauf bezüglichen Vorschrift nach altem Handelsrecht die Eisenbahn auch in diesem Falle haften. Die Bestimmung des § 467 neues H.G.B. setzt dagegen ein Verschulden des Absenders nicht voraus, die Eisenbahn haftet schon dann nicht, wenn die Angaben objektiv unrichtig oder ungenau sind[2]). Dies bezieht sich sowohl auf die Haftung wegen Verlust und Beschädigung des Gutes als auch auf die wegen versäumter Lieferzeit, aber immer nur insoweit, als die Haftung auf Grund des Frachtvertrages bestehen würde, andere Haftungsgründe bleiben unberührt[3]).

---

[1]) Denkschrift, S. 416.

[2]) Staub, Neuer Komm., § 467, Anm. 1.

[3]) Makower, Neuer Komm., § 467, III; Staub, Neuer Komm., § 467, Anm. 2.

§ 467 ist als der Billigkeit entsprechend im Anschluß an Art. 43 des Berner Vertrages in dem neuen H.G.B. aufgenommen worden[1]). Der Frachtvertrag, bei dem die Voraussetzungen dieses Paragraphen vorliegen, ist nur infolge Täuschung der Bahn über die Natur des Frachtgutes zu Stande gekommen. Ohne eine solche Täuschung würde sie entweder die Beförderung abgelehnt haben, — dann wäre eine Haftpflicht in keinem Falle eingetreten, — oder sie hätte den Vertrag unter für sie günstigeren Bedingungen abgeschlossen. Es muß nun unbillig erscheinen, wollte man der Bahn bei ungünstig verlaufenem Transport eine Haftung auferlegen, während ihr bei günstigem Verlaufe der Beförderung die ihr zustehenden Vorteile nicht gewährt würden.

§ 18.

Im Gegensatz zu diesem Ausschluß der Haftung der Eisenbahn steht die im neuen H.G.B. § 463 dem Absender gewährte Möglichkeit, die Haftungspflicht der Eisenbahn durch Deklaration des Interesses an der Lieferung in dem Frachtbriefe, dem Gepäckscheine oder dem Beförderungsscheine zu erhöhen. In diesem Falle muß die Eisenbahn bei Beschädigung oder Verlust des Gutes den Schaden eventuell über den gemeinen Handelswert bezw. Wert des Gutes hinaus bis zur Höhe des deklarierten Betrages ersetzen. Eine Deklaration kann die Eisenbahn selbstverständlich dem Absender nicht verweigern[2]), — dadurch würde die ganze Vorschrift illusorisch gemacht —, die näheren Bestimmungen betreffs der Deklaration zu treffen, überläßt das Handelsgesetzbuch der Eisenbahnverkehrsordnung. In § 84 setzt diese fest, daß die Deklaration nur gegen einen im Tarif festzulegenden Frachtzuschlag zulässig ist, und bestimmt als Form der Deklaration Angabe der Summe in Buchstaben an der dafür im Frachtbriefe vorgesehenen Stelle.

Den Betrag der Deklaration festzusetzen, ist Sache des Absenders, nur darf die Deklarationssumme, wenn die Voraussetzungen vorliegen, unter denen die Bahn nur bis zu einem Höchstbetrage haftet, diesen Höchstbetrag nicht übersteigen.

---

[1]) Denkschrift, S. 417.

[2]) Staub, Neuer Komm., § 463, Anm. 1.

Der § 463 ist im Anschluß an Art. 38 des Berner Vertrages in das Handelsgesetzbuch aufgenommen worden[1]). Wenn man berücksichtigt, ein wie großer indirekter Schaden bei Verlust oder Beschädigung des Gutes entstehen kann, so muß die Aufnahme dieser Vorschrift als eine Verbesserung bezeichnet werden, die das neue H.G.B. gegenüber dem alten vorgenommen hat. Denn durch sie wird dem Absender eine größere Sicherheit gewährt, während andererseits der Bahn keine besonderen Nachteile erwachsen, da sie einmal durch die Deklaration darauf hingewiesen wird, beim Transport besondere Sorgfalt walten zu lassen, dann aber auch einen materiellen Vorteil durch die höhere Fracht hat.

§ 19.

Alle Forderungen gegen den Frachtführer aus dem Frachtvertrage erlöschen damit, daß der Empfänger das Gut annimmt und die Fracht nebst den sonst auf dem Gute haftenden Nebenforderungen bezahlt (§ 438 neues H.G.B.). In dieser Vorschrift sind gegenüber Art. 408 neu die Worte „nebst den sonst auf dem Gute haftenden Nebenforderungen", man nahm aber schon nach altem Handelsrecht an, daß diese Nebenforderungen unter den Begriff Fracht fallen[2]).

Eine Ergänzung des Art. 408 gibt der zweite Absatz des § 438 neues H.G.B. Durch seine Vorschrift wird dem Empfänger die Möglichkeit gewährt, trotz Annahme des Gutes und Bezahlung der Fracht seine Ansprüche wegen Minderung oder Beschädigung des Gutes dadurch zu erhalten, daß er vor Annahme des Gutes dessen Zustand durch amtlich bestellte Sachverständige feststellen läßt[3]). Die Frage, inwieweit der Frachtführer verpflichtet ist, eine Untersuchung des Gutes vor Ablieferung zu gestatten, läßt das Gesetz offen. Die Denkschrift[4]) sagt in Bezug darauf folgendes: „Im Allgemeinen wird davon auszugehen sein, daß dem Empfänger

---

1) Denkschrift, S. 416.

2) Methner, Das neue und das alte Handelsgesetzbuch in ihren Abweichungen, S. 184; Staub, Alter Komm., Art. 408, § 6; Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. II, S. 555.

3) Denkschrift, S. 407.

4) Denkschrift, S. 408.

eine äußere, den Geschäftsbetrieb des Frachtführers nicht störende Besichtigung erlaubt sein muß". M. E. liegt in § 438, Abs. 2 die Pflicht des Frachtführers, sich eine Untersuchung gefallen zu lassen, darin. Durch diese Vorschrift will das Gesetz in einem Ausnahmefalle dem Empfänger eine günstigere Stellung einräumen, als er nach allgemeinen Grundsätzen hat. Wenn nun dem Frachtführer die Möglichkeit geboten wäre, den Eintritt der Voraussetzungen für diese günstigere Stellung zu verhindern, so wäre damit die ganze Vorschrift illusorisch. Nicht ganz zutreffend erscheint die Ansicht Staubs[1]), der in dem Bestehen auf Zahlung ohne die Besichtigung zu gestatten, unbedingt eine Drohung des Frachtführers sieht, welche die Annahme und Zahlung anfechtbar mache. Ob eine Drohung vorliegt, wird nach den im einzelnen Falle abgegebenen Erklärungen zu beurteilen sein[2]).

Eine weitere Ausnahme von dem Grundsatze, daß durch Annahme des Gutes und Zahlung der Fracht alle Ansprüche gegen den Frachtführer erlöschen, ist für den Fall gemacht, daß die Beschädigung und Minderung des Gutes bei der Annahme nicht erkennbar waren. Diese Ausnahme ist jedoch an die weitere Voraussetzung geknüpft, daß der Mangel in der Zeit zwischen Annahme des Gutes durch den Frachtführer und der Ablieferung entstanden ist und die Feststellung des Mangels durch amtlich bestellte Sachverständige unverzüglich nach der Entdeckung beantragt wird.

Soweit stimmen die Vorschriften des Art. 408, Abs. 2 altes H.G.B. mit denen des § 438, Abs. 3 des neuen H.G.B. überein. Das neue H.G.B. verlangt aber nicht nur, daß die Feststellung des Mangels durch Sachverständige unverzüglich beantragt wird, sondern trifft außerdem die Anordnung, daß der Antrag spätestens innerhalb einer Woche nach Annahme des Gutes gestellt sein muß. Dieses Erfordernis, das im Anschluß an den Berner Vertrag und das Binnenschifffahrtsgesetz aufgenommen worden ist, entspricht durchaus der Billigkeit[3]). Wie vom Empfänger eine genaue Untersuchung des Gutes bei der Ablieferung des Gutes nicht gefordert

---

1) Staub, Neuer Komm., § 438, Anm. 4.
2) Makower, Neuer Komm., § 438, IIIe.
3) Denkschrift, S. 408.

werden kann und es deshalb unbillig wäre, die Haftung des Frachtführers bei verborgenen Mängeln nicht über die Zeit der Ablieferung auszudehnen, so würde es eine Härte gegen den Frachtführer bedeuten, wollte man ihn aus einem vielleicht schon vor Jahren vollzogenen Transporte haften lassen.

Dem Interesse aller Beteiligten entspricht die dem alten H.G.B. fremde Vorschrift des § 483, Abs. 3, Satz 2 [1]): . . . „Ist dem Frachtführer der Mangel unverzüglich nach der Entdeckung und binnen der bezeichneten Frist angezeigt, so genügt es, wenn die Feststellung unverzüglich nach dem Zeitpunkte beantragt wird, bis zu welchem der Eingang der Antwort erwartet werden darf.“ Durch die Anzeige wird häufig eine Verständigung zwischen dem Frachtführer und Empfänger erzielt werden[2]), die Kosten einer Feststellung werden den Beteiligten erspart bleiben[3]).

Wer bei geschehener Feststellung die Kosten zu tragen hat, regelt das alte H G.B. nicht, während im neuen H.G.B. in § 438, Abs. 4 bestimmt ist, daß die Kosten einer vom Empfangsberechtigten beantragten Feststellung vom Frachtführer zu tragen sind, wenn ein Verlust oder eine Beschädigung ermittelt wird, für die der Frachtführer Ersatz leisten muß.

Neu ist auch die aus Art. 44 des Berner Vertrages übernommene Vorschrift[4]), daß sich der Frachtführer auf Erlöschen der Ansprüche nicht berufen kann, wenn er den Schaden durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit herbeigeführt hat. Diese Vorschrift, die für das Eisenbahnfrachtgeschäft in § 464 wiederholt ist, „wird durch Gründe der Billigkeit gerechtfertigt“[5]).

Für das Eisenbahnfrachtgeschäft stellen altes und neues H.G.B. bezüglich des Erlöschens der Ansprüche bei Beschädigung oder Minderung, die bei Annahme des Gutes äußerlich nicht erkennbar waren, besondere Normen auf. Nach Art. 428 altes H.G.B. ist die Möglichkeit geboten, durch Vereinbarungen das Nichterlöschen der Ansprüche wegen Beschädigung oder Minderung

---

1) Denkschrift, a. a. O.
2) Denkschrift, a. a. O.
3) Makower, Neuer Komm., § 438, IV 2.
4) Denkschrift, S. 408.
5) Denkschrift, S. 408.

an die weitere Voraussetzung zu knüpfen, daß der Mangel binnen einer bestimmten, mindestens vierwöchentlichen Frist nach der Ablieferung bei der Eisenbahnverwaltung angemeldet worden ist. § 464 des neuen H.G.B. modifiziert die Bestimmungen des § 438 in auf Grund des § 471 zwingender Vorschrift[1]). Aber auch abgesehen von dem verschiedenen Charakter der Bestimmungen des Art. 428 altes und § 464 neues H.G.B. weichen ihre Vorschriften von einander ab. Nach neuem H.G.B. genügt nicht die Anmeldung des Schadens binnen mindestens vierwöchentlicher Frist, sondern es muß binnen einer Woche nach Annahme entweder bei Gericht die Besichtigung des Gutes durch Sachverständige oder schriftlich bei der Eisenbahn eine von dieser nach den Vorschriften der Eisenbahnverkehrsordnung vorzunehmende Untersuchung beantragt werden. Durch diese Änderung ist der Ersatzberechtigte heute schlechter gestellt, als nach altem Handelsrecht. Während er früher zu einer genauen Untersuchung des Gutes mindestens vier Wochen Zeit hatte, muß er diese heute innerhalb einer Woche vollenden, will er nicht seines Regreßanspruches verlustig gehen. Zur Wahrung seiner Rechte genügt es nicht mehr, daß er den Schaden der Eisenbahn einfach anzeigt, sondern er muß einen schriftlichen Antrag bei der Eisenbahnverwaltung stellen. Diese Nachteile werden nicht dadurch aufgewogen, daß dem Ersatzberechtigten dadurch, daß einem schriftlich bei der Bahnverwaltung gestellten Antrage ein bei Gericht auf Besichtigung des Gutes durch Sachverständige angebrachter Antrag gleichgesetzt ist, eine Möglichkeit mehr geboten ist, seine Rechte zu wahren.

Bestehen nun wegen Verlustes, Minderung, Beschädigung oder verspäteter Ablieferung des Gutes Ansprüche gegen den Frachtführer, so finden auf die Verjährung dieser Ansprüche nach altem wie neuem H.G.B. die Bestimmungen über die Verjährung von auf gleichen Gründen beruhenden Ansprüchen gegen den Spediteur Anwendung. Die Verjährungsfrist beträgt nach beiden Handelsgesetzbüchern ein Jahr, das neue H.G.B. fügt ausdrücklich die Bestimmung hinzu, daß diese Frist vertragsmäßig verlängert werden kann. Eine Änderung gegenüber dem früher geltenden Rechte bedeutet dies deshalb nicht, weil früher einer Verlängerung

---

[1]) Staub, Neuer Komm., § 464, Anm. 1 und 2.

der Verjährungsfrist nichts entgegenstand[1]). Die Aufnahme dieser Vorschrift mußte aber deshalb erfolgen, weil sie eine Ausnahme von der anderenfalls anzuwendenden Bestimmung des § 225 B.G.B.[2]), „die Verjährung kann durch Rechtsgeschäft nicht erschwert werden", bildet.

Eine Abweichung des neuen H.G.B. vom alten liegt darin, daß nach ihm im Falle verspäteter Ablieferung die Verjährungsfrist mit dem Ablaufe des Tages beginnt, an welchem die Ablieferung hätte bewirkt sein müssen, während sie nach altem H.G.B. an dem Tage begann, an dem die Ablieferung stattgefunden hatte. Durch diese Änderung wird eine Übereinstimmung des Handelsgesetzbuchs mit der Vorschrift des § 45 des Berner Vertrages erreicht[3]), der Ersatzberechtigte wird durch sie etwas schlechter gestellt, da bei dem zeitigen Beginn der Verjährungsfrist der Zeitraum, in dem er seine Ansprüche geltend machen kann, kürzer ist als früher.

In Art. 386, Abs. 3 trifft das alte H.G.B. die Bestimmung, daß in gleicher Weise wie die Ansprüche auch die Einreden wegen Verlustes, Verminderung, Beschädigung und verspäteter Ablieferung erlöschen, wenn nicht die Anzeige von diesen Tatsachen binnen der einjährigen Frist an den Spediteur (Frachtführer) abgesendet worden ist.

Das neue H.G.B. gibt eine derartige Vorschrift nur für die Einrede der Aufrechnung (§ 414, Abs. 3). Ob darin jedoch eine sachliche Änderung des alten Handelsgesetzbuchs liegt, oder ob die für die Aufrechnungseinrede gegebene Bestimmung auf die übrigen Einreden auszudehnen ist, ist streitig. In der Literatur stehen sich drei Ansichten gegenüber. Die eine geht dahin, daß mangels Anzeige alle Einreden verjähren[4]), eine Änderung somit nicht vorliege, eine zweite dahin, daß § 414, Abs. 3 nur für die Aufrechnung gelte, die übrigen Einreden aber trotz Anzeige durch Zeitablauf erlöschen[5]),

---

[1]) Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. II, S. 580.

[2]) Litthauer, Handelsgesetzbuch, § 414, Anm. d; Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch, § 225, Anm. 1.

[3]) Denkschrift, S. 394.

[4]) Makower, Neuer Komm., § 414, IIIa.

[5]) Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, S. 446; Lehmann und Ring, Das Handelsgesetzbuch für das deutsche Reich, § 414, Nr. 12.

die dritte schließlich dahin, daß § 414, Abs. 3 nur für die Einrede der Aufrechnung gelte, die andern Einreden aber auch ohne Anzeige perpetuierlich seien[1]).

Die erste Ansicht ist zu verwerfen, weil sie dem Wortlaute des § 414 in keiner Weise Rechnung trägt. Wollte der Gesetzgeber eine Änderung nicht vornehmen, so hätte er die Bestimmungen des Art. 386, Abs. 3 in das neue H.G.B. herübergenommen, jedenfalls kann eine Vorschrift, die lediglich für die Einrede der Aufrechnung gegeben ist, nicht auf alle Einreden ausgedehnt werden.

Die zweite Meinung (d. h. Lehmann und Ring) will bezüglich der Verjährung der Einreden das B.G.B. zur Anwendung kommen lassen, geht aber dabei von der irrigen Voraussetzung aus, daß nach B.G.B. Einreden verjähren. Der Verjährung unterliegen nach B.G.B. nur Ansprüche, Einreden als Verteidigungsmittel gegen Ansprüche sind grundsätzlich unverjährbar[2]). Von diesem Grundsatze sind im B G.B. zahlreiche Ausnahmen gemacht (§§ 478, 479, 821, 853 B.G.B.) und als solche stellt sich auch die § 414, Abs. 3 bezüglich der Aufrechnung — nicht der übrigen Einreden — gegebene Vorschrift dar. Damit kommt man dazu, unter Verwerfung der zweiten Ansicht die dritte, daß die Ansprüche wegen Verlust, Minderung, Beschädigung oder verspäteter Ablieferung nach Verjährung im Wege der Aufrechnung nur unter bestimmten im Gesetz fixierten Voraussetzungen geltend gemacht werden können, während die übrigen Einreden unverjährbar seien, für richtig zu halten[3]). Der Ersatzberechtigte ist also heute besser gestellt, als nach altem H.G.B., mit Ausnahme der Aufrechnung kann er Einreden auch nach Verjährung seines Ersatzanspruches dem Frachtführer gegenüber unbedingt geltend machen, er kann zum Beispiel, wenn der Frachtführer auf Zahlung gemäß dem

---

[1]) Staub, Neuer Komm., § 414, Anm. 7.

[2]) Motive zum B.G.B., Bd. I, S. 291; Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts, Bd. I, S. 253; Dernburg, Die allgemeinen Lehren des bürgerlichen Rechts des Deutschen Reichs und Preußens, Bd. I, S. 536.

[3]) Zu demselben Resultat kommt Staub, a. a. O., in anderer treffender Beweisführung.

Frachtvertrage klagt, trotz der Verjährung seiner Ansprüche diesem die exceptio non rite adimpletis contractus entgegensetzen[1]).

Aber auch bezüglich der Aufrechnung ist die Stellung des Ersatzberechtigten heute günstiger, es ist ihm nämlich zur Aufrechterhaltung seiner Aufrechnungsbefugnis nicht nur die eine Möglichkeit gegeben, den Frachtführer vor Ablauf der Verjährungsfrist von dem Schaden zu benachrichtigen, es ist vielmehr einer solchen Benachrichtigung gleichgestellt, wenn gerichtliche Beweisaufnahme zur Sicherung des Beweises beantragt oder in einem zwischen Absender und Empfänger oder einem späteren Erwerber des Gutes wegen des Verlustes, der Minderung, der Beschädigung oder der verspäteten Ablieferung anhängigen Rechtsstreite dem Frachtführer der Streit verkündet wird (§ 414, Abs. 3 neues H.G.B.). Diese Bestimmung entspricht den Vorschriften, die beim Werkvertrage des B.G.B. (ein solcher ist ja der Frachtvertrag) „für die Wahrung der Einreden gegenüber der Verjährung der Gewährleistungsansprüche des Bestellers gelten"[2]). (§ 639 in Verbindung mit § 478 B.G.B.)

Nach altem H.G.B. griff die einjährige Verjährungsfrist nicht Platz, wenn der Verlust, die Verminderung, die Beschädigung oder die verspätete Ablieferung durch Betrug oder Veruntreuung des Frachtführers herbeigeführt waren. Das neue H.G.B. geht hierin weiter, der Frachtführer geht der Wohltat der kurzen Verjährungsfrist schon dann verlustig, wenn die Schädigungen auf Vorsatz seinerseits zurückzuführen sind. Bezüglich der in diesen Fällen Platz greifenden Verjährungsfrist geben beide Handelsgesetzbücher keine Vorschriften. Es kommen daher neben dem alten Handelsgesetzbuche die Landesgesetze, neben dem neuen das Bürgerliche Gesetzbuch zur Anwendung.

Nicht umfaßt werden von den Vorschriften des § 414 neues H.G.B. nach der ausdrücklichen Anordnung des § 439 die Regreßansprüche mehrerer Frachtführer untereinander. Ebensowenig griff wohl der dem § 414 neues H.G.B. entsprechende Art. 386 des alten Handelsgesetzbuchs für diese Ansprüche Platz, wenn auch die positive Bestimmung darüber, die im neuen H.G.B., um von

---

[1]) Staub, a. a. O.

[2]) Denkschrift, S. 395.

vornherein Zweifeln vorzubeugen, Aufnahme gefunden hat, fehlte[1]).

Alle diese Vorschriften über die Verjährung der Ansprüche gegen den Frachtführer gelten auch im Eisenbahnfrachtgeschäft, nach beiden Handelsgesetzbüchern jedoch mit der Maßgabe, daß sie zu Gunsten der Bahn nicht abänderbar sind (Art. 423 altes, § 471 neues H.G.B.). Während sich aber das alte H.G.B. mit diesen Vorschriften begnügte, stellt das neue in § 470 für das Eisenbahnfrachtrecht noch spezielle Bestimmungen auf[2]). Danach verjähren die Ansprüche gegen die Eisenbahn auf Rückerstattung zuviel erhobener Fracht oder Gebühren in einem Jahre, sofern der Anspruch auf eine unrichtige Anwendung der Tarife oder auf Fehler in der Berechnung gestützt wird. Die Aufnahme dieser Vorschrift entspricht dem Bestreben, die Bestimmungen des inländischen Frachtrechts mit den im Berner Vertrage festgelegten Bestimmungen in Einklang zu bringen[3]). Art. 12, Abs. 4 des Berner Vertrages enthält die gleiche Vorschrift wie § 470, Abs. 1 neues H.G.B.

In § 470, Abs. 2 gibt das neue H.G.B. Vorschriften bezüglich der Hemmung der Verjährung im Eisenbahnfrachtrecht, soweit es sich um die eben erwähnten Ansprüche wegen zuviel erhobener Fracht oder Gebühren und die Ansprüche wegen Verlust, Minderung, Beschädigung oder verspäteter Ablieferung des Gutes handelt. Das alte H.G.B. regelte dies nicht, es mußten also die Landesgesetze zur Anwendung kommen. Bei Anwendung dieser stand die herrschende Ansicht[4]) bezüglich der Reklamation auf dem Standpunkt, daß sie eine Unterbrechung der Verjährung nicht zur Folge habe, „ebensowenig bewirkt sie ein Ruhen des Fristenlaufs während der Zeit der Reklamationsverhandlungen"[5]).

Nach § 470, Abs. 2 neues H.G.B. wird indessen die Verjährung der genannten Ansprüche durch schriftliche Anmeldung bei

---

[1]) Denkschrift, S. 409.

[2]) Litthauer, Handelsgesetzbuch, § 470, Anm.

[3]) Denkschrift, S. 417.

[4]) Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. II, S. 577; Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handb. des Handelsrechts, S. 372; R.O.H.G., Bd. 4, S. 15; R.O.H.G., Bd. 15, S. 31.

[5]) Eger, a. a. O.

der Eisenbahn gehemmt. Wird die Anmeldung abschlägig beschieden, so läuft die Frist von dem Tage an weiter, an welchem der abschlägige Bescheid dem Anmeldenden schriftlich unter Zustellung der etwa beigefügten Beweisstücke zugeht. Diese Vorschrift entspricht der Billigkeit. „Da die Prüfung der bei der Eisenbahn eingehenden Reklamationen meist längere Zeit dauert, wäre es unbillig, wenn eine Zurückweisung des Anspruchs aus dem Grunde erfolgen würde, weil in der Zwischenzeit die Verjährungsfrist abgelaufen ist“[1]). Um aber die Eisenbahn davor zu schützen, daß der vermeintlich Geschädigte seinen Anspruch durch wiederholte Anmeldung seines angeblichen Schadens unverjährbar macht, ist die Bestimmung getroffen, daß durch eine weitere Reklamation die Verjährung nicht gehemmt wird, wenn auf eine Anmeldung ein abschlägiger Bescheid ergangen ist.

§ 20.

Der Frachtführer seinerseits hat für seine Forderungen ein gesetzliches Pfandrecht am Frachtgute. Darin stimmen beide Handelsgesetzbücher überein, im einzelnen aber ergeben sich bezüglich der das Pfandrecht regelnden Vorschriften mancherlei Abweichungen der beiden Gesetze. Ohne praktische Bedeutung ist es, daß im neuen H.G.B. bei Aufzählung der Forderungen, für die dem Frachtführer ein Pfandrecht an dem Gute zusteht, das Wort „wegen“ vor Zollgeldern weggefallen ist. Dies bedeutet zwar insofern eine Änderung, als früher die Zollgelder und Auslagen den durch den Frachtvertrag begründeten Forderungen gleichgestellt waren, also nicht als Forderungen aus dem Frachtvertrage angesehen wurden, während heute Zollgelder und Auslagen, wie ihre Gleichstellung mit Fracht- und Liegegeldern ergibt, als Forderungen aus dem Frachtvertrage gelten[2]). Von Bedeutung für das Pfandrecht des Frachtführers ist diese Neuerung jedoch nicht, da es gleichgültig ist, ob dem Frachtführer wegen der verauslagten Zollgelder deshalb ein Pfandrecht zusteht, weil diese eine Forderung aus dem Frachtvertrage oder deshalb, weil sie einen neben den aus

---

[1]) Denkschrift, S. 418.

[2]) Pappenheim, Das Transportgeschäft nach dem Entwurf eines H.G.B., S. 48.

dem Frachtvertrage entstandenen Forderungen zur Ausübung des Pfandrechts berechtigenden Anspruch darstellen.

Die zur Geltendmachung des Pfandrechts berechtigenden Forderungen haben im neuen H.G.B. eine Ergänzung erfahren, indem dem Frachtführer das Pfandrecht wegen der auf das Gut geleisteten Vorschüsse gegeben worden ist. Wegen gewisser Vorschüsse billigte man ihm ein solches zwar auch nach altem Rechte zu, dies konnte aber nur soweit der Fall sein, als sich die Vorschüsse unter den Begriff „Auslagen" bringen ließen. Nach der herrschenden Ansicht war diese Möglichkeit für Spesenvorschüsse, nicht aber für Wertvorschüsse gegeben[1]).

Bezüglich der Dauer des Pfandrechts bestimmen beide Handelsgesetzbücher, daß es solange besteht, als der Frachtführer das Gut im tatsächlichen Besitze hat, und daß es auch nach der Ablieferung noch fortdauert, sofern der Frachtführer es binnen drei Tagen nach der Ablieferung gerichtlich geltend macht und das Gut noch im Besitze des Empfängers ist. Daß es dem Besitze des Empfängers gleichsteht, wenn ein Dritter für ihn besitzt, ist im alten H.G.B. besonders hervorgehoben, im neuen ist es als selbstverständlich weggeblieben. Auch bezüglich des Besitzes des Frachtführers als Voraussetzung für die Ausübung des Pfandrechts wird nicht körperliche Innehabung verlangt. Während aber nach altem Handelsrecht mittelbarer Besitz nur dann genügte, wenn der Frachtführer das Gut in einem Lagerhause oder bei einem Dritten im eigenen Namen hinterlegt hatte, ist nach neuem H.G.B. dem körperlichen Besitze gleichgestellt, wenn der Frachtführer mittelst Lagerschein, Ladeschein oder Konnossement über das Gut verfügen kann. Von großer praktischer Bedeutung ist diese Neuerung deshalb nicht, weil der Frachtführer der Natur des ihm übertragenen Geschäftes nach nur selten in die Lage kommen wird, ein derartiges Verfügungsrecht ausüben zu können[2]).

Abweichend von den Vorschriften des alten Handelsgesetz-

---

[1]) Pappenheim, Das Transportgeschäft nach dem Entwurf eines H.G.B., S. 48; Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, S. 457; Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handb. des Handelsrechts. S. 383.

[2]) Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. II, S. 640.

buchs ist im neuen auch die Realisierung des Pfandrechts geregelt. Nach altem H.G.B. kann der Frachtführer, um zur Befriedigung zu gelangen, den Pfandverkauf gemäß Art. 407 beantragen, d. h. er kann bei Gericht um Verkauf des seiner Forderung entsprechenden Teils des Gutes event. des ganzen Gutes ansuchen. Durch diese Vorschrift des Art. 409, Abs. 2 „soll aber nicht diese Art des Verkaufes als allein zulässige Art der Pfandrealisierung hingestellt werden“[1]). Der Frachtführer kann vielmehr auch nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts, der Landesgesetze, seine Befriedigung aus der Pfandsache suchen, insbesondere nach Klage auf Zahlung die Zwangsvollstreckung in die Pfandsache betreiben[2]).

Das neue Handelsrecht läßt bezüglich der Realisierung des Pfandrechts des Frachtführers von vornherein grundsätzlich das Bürgerliche Gesetzbuch zur Anwendung kommen und beschränkt sich darauf, gewisse Regeln des Bürgerlichen Gesetzbuchs bezüglich des beim Pfandverkauf zu beobachtenden Verfahrens von der Geltung im Handelsrecht auszuschließen.

Nach B.G.B. kommt in erster Linie Privatverkauf — „außergerichtlicher Pfandverkauf ohne gerichtliche Erlaubnis“[3]) — in Betracht. Der Pfandgläubiger ist Verkäufer, der eine öffentliche Versteigerung zu bewirken hat[4]). Haben die Pfandsachen einen Börsen- oder Marktpreis, so ist freihändiger Verkauf durch einen Handelsmäkler oder durch eine zu öffentlichen Versteigerungen befugte Person möglich.

Daneben kennt das B.G.B. den öffentlichen Verkauf im Wege der Zwangsvollstreckung. Der Frachtführer kann entweder auf Duldung der Zwangsvollstreckung klagen und auf Grund des so erlangten Titels zum Verkaufe schreiten[5]) (§ 1233 B.G.B.) oder er kann seine Forderung einklagen und nach Rechtskraft des Urteils die Zwangsvollstreckung in die Pfandsache betreiben. Der öffentliche Verkauf im Wege der Zwangsvollstreckung war, wie oben erwähnt, auch während der Geltungszeit des alten H.G.B.

---

[1]) Staub, Alter Komm., Art. 409, § 8.
[2]) Staub, a. a. O.
[3]) Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch, § 1233, Anm. 1.
[4]) Engelmann, Das Bürgerliche Recht Deutschlands, S. 612.
[5]) Engelmann, a. a. O.

nach den Landesgesetzen möglich. Während aber früher der Pfandgläubiger, der für seine Forderungen einen vollstreckbaren Titel hatte, die Zwangsvollstreckung auch in das übrige Vermögen des Schuldners betreiben konnte, hat die Novelle der C.P.O. in § 777 nach dieser Richtung eine einengende Vorschrift gegeben. Sie hat dem Schuldner das beneficium excussionis realis eingeräumt[2]) und dieser kann nunmehr den Gläubiger auf das Spezialpfand zwecks Befriedigung verweisen.

Hatte der Frachtführer die Verkaufsbewilligung erlangt, so konnte nach altem Handelsrecht der Verkauf jederzeit erfolgen. Nach neuem H.G.B. muß nach Eintritt der Verkaufsberechtigung der Verkauf dem Empfänger, oder wenn dieser nicht zu ermitteln ist oder die Annahme verweigert, dem Absender angedroht, ihm Ort und Zeit des Verkaufs mitgeteilt werden. Die Vollziehung des Verkaufs ist erst eine Woche nach der Androhung zulässig (§ 368 H.G.B.).

Die Bestimmung des alten H.G.B., daß dem Frachtführer das Verkaufsrecht auch gegenüber der Konkursmasse und anderen Gläubigern des Eigentümers zusteht (Art. 409, Abs. 3 altes H.G.B.), ist im neuen H.G.B. weggefallen. In ihrem ersten Teile war sie bereits im alten H.G.B. überflüssig, da die damalige Konkursordnung in § 41, Z. 8 dem Frachtführer ein Absonderungsrecht bezüglich des Frachtgutes gewährte[3]). Wegen ihres Vorhandenseins in § 49, Z. 4 der heutigen Konkursordnung hat sie im neuen H.G.B. keine Aufnahme gefunden. Heute erübrigt sich aber auch der zweite Teil der Bestimmung[4]), da nach § 1257 B.G.B. auf die kraft Gesetzes entstandenen Pfandrechte die Vorschriften über die durch Rechtsgeschäft begründeten Pfandrechte Anwendung finden, und diese ihrem dinglichen Charakter gemäß gegenüber den andern Gläubigern des Eigentümers wirken.

---

[1]) Staub, Alter Komm., Art. 374, § 9 und Art. 409, § 8; Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. II, S. 648.

[2]) Sydow-Busch, C.P.O., § 777, Anm. 2.

[3]) Denkschrift, S. 410.

[4]) Denkschrift, S. 410.

§ 21.

Während es dem Frachtführer selbstverständlich überlassen bleiben muß, ob er seine Rechte geltend machen will, besteht für ihn die Pflicht, die Rechte seiner Vormänner bei der Ablieferung des Gutes auszuüben. § 441, Abs. 1 neues H.G.B., der diese Bestimmung enthält, weicht in zweierlei von der Vorschrift ab, die Art. 410, Abs. 1 altes H.G.B. in dieser Hinsicht gab.

Einmal spricht das alte H.G.B. nicht von „Vormännern", wie das neue, sondern von „anderen Frachtführern". Darin liegt zwar nur eine formelle Änderung, eine Verbesserung bedeutet diese aber insofern, als das neue H.G.B. die Verpflichtung des Frachtführers nicht nur die Rechte der vorhergehenden Frachtführer, sondern auch die des Spediteurs — dieser gehört unzweifelhaft zu den Vormännern des letzten Frachtführers[1]) — zu wahren, ausdrücklich ausspricht, während man nach altem H.G.B. nur im Wege der Analogie eine derartige Verpflichtung des letzten Frachtführers konstruieren konnte[2]).

Weit wichtiger ist die zweite, nicht, wie die Denkschrift sagt[3]), formelle, sondern materiellrechtliche Änderung, die darin liegt, daß der Frachtführer nicht, wie nach altem Recht, die Forderungen seiner Vormänner, die sich aus dem Frachtbriefe, sondern deren Forderungen schlechthin, d. h. die sich aus dem Frachtvertrage ergebenden Forderungen, einzuziehen hat. Damit ist eine durch nichts zu erklärende Inkongruenz beseitigt. Während der Frachtführer früher nur die Forderungen der Vormänner, die sich aus dem Frachtbriefe ergaben, geltend zu machen hatte, stand ihm die Geltendmachung der anderen Rechte der Vormänner ohne diese Einschränkung zu[4]), er hatte also die Rechte auszuüben, die sich aus dem Frachtvertrage ergaben. Demnach bestand für ihn, wenn ein Frachtbrief nicht ausgestellt war, die Pflicht zur Einziehung der Forderungen seiner Vormänner nicht, während er die sonstigen

---

[1]) Litthauer, Handelsgesetzbuch, § 441, Anm. b.

[2]) Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handbuch des Handelsrechts, S. 446; Staub, Alter Komm., Art. 410, § 3.

[3]) Denkschrift, S. 410.

[4]) Staub, Alter Komm., Art. 410, § 2; Thöl, Das Handelsrecht, Bd. III, S. 74; Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. III, S. 661.

Rechte der Vormänner in jedem Falle auszuüben hatte, soweit sie ihm bekannt waren.

Nach den soeben erwähnten Vorschriften beider Handelsgesetzbücher hat der letzte Frachtführer die Rechte der Vormänner als deren Mandatar auszuüben[1]). Wird aber der vorhergehende Frachtführer von dem nachfolgenden befriedigt, so hat dieser das Recht, die Forderungen der Vormänner im eigenen Namen geltend zu machen, weil deren Forderungen laut gesetzlicher Bestimmung auf ihn übergehen, oder, wie das alte H.G.B. sagt, weil der vorhergehende Frachtführer auf den nachfolgenden von Rechtswegen seine Forderungen und das Pfandrecht überträgt. Nach altem Recht war streitig, ob hier cessio legis vorliege[2]) oder ob der Anspruch des letzten Frachtführers darauf beruhe, daß dieser Verwendungen auf das Gut gemacht habe, daß also die Forderungen der vorhergehenden Frachtführer mit der Befriedigung durch den letzten erlöschen und in diesem neu zur Entstehung gelangen[3]).

Gegen beide Ansichten bestehen im alten Handelsrecht begründete Einwendungen. Von einer Entscheidung für eine oder die andere Meinung kann Angesichts der Tatsache, daß sich das neue H.G.B. für die Zessiontheorie entscheidet[4]), abgesehen werden. Zu der Änderung des alten H.G.B. hat vor allem die Einführung des B.G.B. Veranlassung gegeben. Es kann deshalb nicht angenommen werden, daß, wenn im neuen H.G.B. und im B.G.B. derselbe Ausdruck gebraucht wird, er in beiden Gesetzen etwas verschiedenes bedeuten soll. So oft aber im B.G.B. der Ausdruck „die Forderung geht über" gebraucht ist, handelt es sich um cessio legis (B.G.B. §§ 426, 774, 1143). Mit der Annahme der Zessionstheorie hat das neue H.G.B. allerdings eine befriedigende,

---

[1]) Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. II, S. 659.

[2]) Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handbuch des Handelsrechts, S. 448 ff.; Staub, Alter Komm., Art. 410, § 4.

[3]) Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. II, S. 666 ff.; v. Hahn, Komm. zum allg. deutschen Handelsgesetzbuch, Art. 410, § 3; Laband in Goldschmidts Zeitschrift für Handelsrecht, Bd. 9, S. 467 ff.; Pappenheim, Das Transportgeschäft nach dem Entwurf eines Handelsgesetzbuchs, S 59.

[4]) Ebenso Staub, Neuer Komm., § 441, Anm. 5; a. M. Pappenheim, a. a. O., S. 57.

den Bedürfnissen des Frachtverkehrs entsprechende Lösung nicht gebracht. Die Argumente, die früher gegen diese Theorie geltend gemacht wurden, treffen auch für das neue Handelsrecht zu. Der Empfänger kann dem letzten Frachtführer alle Einwendungen entgegensetzen, die in der Person der Vormänner begründet sind. Demgemäß muß der letzte Frachtführer von jedem seiner Vormänner den Nachweis der Rechtmäßigkeit ihrer Forderungen verlangen. Dadurch wird aber eine schnelle Abwickelung des Frachtverkehrs gehemmt.

Unverändert ist in das neue H.G.B. die Bestimmung des Art. 412 altes H.G.B. übergegangen, daß der Frachtführer, der das Gut ohne Bezahlung abliefert und das Pfandrecht nicht binnen drei Tagen nach der Ablieferung gerichtlich geltend macht, für sich und die vorhergehenden Frachtführer und Spediteure des Rückgriffs gegen die Vormänner verlustig geht. Neu dagegen ist die Bestimmung, daß der Frachtführer unter den ebengenannten Voraussetzungen den Vormännern verantwortlich ist. Eine materielle Änderung liegt darin nicht, da bereits nach altem Recht ohne ausdrückliche Vorschrift der gleiche Grundsatz galt[1]).

§ 22.

Zum Schlusse sind noch die Änderungen zu betrachten, die das neue H.G.B. an den Vorschriften über die Rangordnung bei Kollision verschiedener Pfandrechte vorgenommen hat.

Übereinstimmend schreiben beide Handelsgesetzbücher vor, daß, wenn der Kommissionär, Spediteur und Frachtführer an demselben Gegenstande ein Pfandrecht haben, von den aus der Versendung oder Beförderung entstandenen Pfandrechten das später entstandene dem früher entstandenen vorgeht. Eine Ergänzung hat das neue H.G.B. jedoch dadurch erfahren, als neben dem Pfandrecht des Kommissionärs, Spediteurs und Frachtführers das des Lagerhalters erwähnt ist. Diese Änderung erklärt sich daraus, daß, während nach altem H.G.B. dem Lagerhalter ein Pfandrecht an der niedergelegten Sache nicht eingeräumt war, dies durch § 421 neues H.G.B. geschehen ist.

[1]) Staub, Alter Komm., Art. 412, § 1; Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. II, S. 728.

Die Bestimmung des alten H.G.B., daß die durch Versendung entstandenen Pfandrechte, dem Pfandrecht des Kommissionärs und des Spediteurs für Vorschüsse vorgehen, ist mit der Ergänzung in das neue H.G.B. übergegangen, daß auch das Pfandrecht des Frachtführers für Vorschüsse in die zweite Klasse verwiesen ist.

Die durch den Wortlaut, den diese Bestimmung im alten H.G.B. hatte (diese Pfandrechte haben sämtlich der Vorrang vor dem Pfandrechte des Kommissionärs und des Spediteurs für Vorschüsse), hervorgerufene Streitfrage, ob dem durch Versendung entstandenen Pfandrechte das Pfandrecht des Kommissionärs unbedingt nachstehe[1]) oder nur das Pfandrecht des Kommissionärs für Vorschüsse[2]) ist dadurch beseitigt, daß das neue H.G.B. sich im zweiten Sinne entscheidet, indem es ausdrücklich hervorhebt, daß nur das nicht durch Versendung entstandene Pfandrecht des Kommissionärs dem durch Versendung entstandenen nachstehe.

Die Vorschrift, daß von den Pfandrechten der zweiten Klasse das früher entstandene dem später entstandenen vorgeht, ist im neuen H.G.B. weggefallen. Da nach § 1257 B.G.B. die Bestimmungen über das vertragsmäßige Pfandrecht auf das gesetzliche Anwendung finden, nach § 1209 für den Rang des vertragsmäßigen Pfandrechts die Zeit der Bestellung, demgemäß für den Rang des gesetzlichen Pfandrechts die Zeit der Entstehung maßgebend ist, so würde die Aufnahme der erwähnten Vorschrift in das neue H.G.B. lediglich eine Wiederholung einer im B.G.B. getroffenen Bestimmung bedeuten[3]).

---

[1]) Thöl, Handelsrecht, Bd. III, S. 76; Laband in Goldschmidts Zeitschrift für Handelsrecht, Bd. 9, S. 479.

[2]) Schott, Das Transportgeschäft in Endemanns Handbuch des Handelsrechts, S. 459; Staub, Alter Komm., Art. 411, § 3; v. Hahn, Komm. zum allg. deutschen Handelsgesetzbuch, Art. 411, § 2; Eger, Das deutsche Frachtrecht, Bd. II, S. 687.

[3]) Denkschrift, S. 410.

Lebenslauf.

Ich, Walter Eylenburg, Preuße, wurde am 11. Dezember 1880 als Sohn des Kaufmanns Max Eylenburg und seiner Ehefrau geb. Radt, in Trautenau in Böhmen geboren. Ich besuchte zunächst die Übungsschule meines Geburtsorts, sodann trat ich in das Gymnasium zu Waldenburg in Schlesien ein, das ich Ostern 1901 mit dem Zeugnis der Reife verließ.

Darauf wandte ich mich dem Studium der Rechtswissenschaften zu und verbrachte 2 Semester in München, 5 Semester in Breslau. Ich hörte während dieser Zeit Vorlesungen der Herrn Professoren und Dozenten:

Amira, Bechmann, Grueber, Beyerle, Brie, Dahn, Engelmann, Fischer, Gretener, Hedemann, Jacobi, Jörs, Leonhard, Sombart, Wolff.

Am 1. Dezember 1904 bestand ich die erste juristische Prüfung, am 21. Dezember 1904 das Rigorosum. Meinen Vorbereitungsdienst begann ich am 23. Dezember 1904 bei dem Kgl. Amtsgericht in Lähn, wurde dann dem Kgl. Landgericht in Ratibor überwiesen und bin gegenwärtig am Kgl. Landgericht in Breslau beschäftigt.